

《特別研究》

戦後商法史研究

三 枝 一 雄☆

A Historical Study of Japanese Corporation Act

Kazuo Saigusa

序章 本研究の目的・対象・特色

本研究の目的は、戦後商法の出発と変遷の過程を、戦後経済の変遷との関係において跡付け、その歴史的・経済的意義および機能・性格を明らかにすることにある。わが国商法は、戦後すぐの昭和22年および23年の一部改正を経て同25年アメリカ法に倣い会社法の近代化を図る大改正を行った。これが戦後商法の出発点である。その後同26年、27年、30年、33年、37年、38年、41年、49年、50年、54年、56年、平成1年、同2年、6年、9年、11年、12年、13年、14年、15年、16年と頻繁に改正を繰り返し、さらには平成16年2月8日法制審議会会社法部会において「会社法制の現代化に関する要綱案」が決定され、平成17年の通常国会への法案提出を目指して作業中であるという。他の私法に例のない頻繁な改正である。このような頻繁な改正は、なぜ(立法理由の解明)、いかにして実現し(立法過程の分析)、現実にはいかなる機能を果たしたのか(法の機能の分析)。このような疑問を解明することは、法の性格・意義・機能の分析だけでなく、実定法の射程範囲、解釈・適用の限界を明らかにするためにも有益である。

このような問題関心から、著者は、戦前戦後を通じた商法史を完成したいと考え、その一環として、戦前の商法の成立と変遷につき、著書「明治商法の成立と変遷」(1992、三省堂)、論説「明治26年商法典と新商法典の成立」法律時報71巻7号(1999)、同「昭和13年商法改正と東京商工会議所」法律論叢60巻4・5合併号(1968)等を、また戦後商法については、論説「戦後商法における法と経済」明治大学現代法研究会編「政治の中の法」所収(1969、敬文堂)、同「昭和25年商法改正の歴史的意義」法律論叢46巻1号(1972)、同「昭和37年商法改正の歴史的意義(一)～(四完)」法律論叢47巻2号(1975)、3・4合併号(同)、6号(同)、48巻3号(1977)、同「昭和56年商法改正過程の研究(上)(下)」法律時報53巻10号、11号(1981)、同「日本資本主義の発達と商法」明治大学社会科学研究所年報26号(1986)、同「日本商法史研究序説」法律論叢58巻4・5合併号(同)等を発表してきた。

そこで、これら研究の経緯・成果を踏まえ、平成改正をも含め、戦後商法改正を通観する商法史を纏

☆法学部教授

める予定である。しかし、戦後商法改正は頻繁であって、本研究で現在の改正までを含めて取り扱うのは時間的に困難がある。のみならず、最近の改正の歴史的研究には、もう少し時間の経過を見る必要がある。したがって、本研究では、(1)戦後の経済復興・自立時期に関する昭和25年改正、(2)経済成長期に関わる昭和37年改正、(3)開放経済体制・資本自由化期にかかわる昭和41年改正および(4)安定成長期における昭和49年および56年改正までを取り扱うものである。

ところで、わが国商法学界は、従来もっぱら解釈法学、すなわち立法者意思を探求し、制定された法の厳密な解釈・適用の実現に研究の重点を置き、法社会学的・歴史的研究を等閑に付してきた。ことに、最近の頻繁な法改正に直面してこの傾向は一層広まり、商法学者の多くは、その改正内容の理解に追われる日々となっている。もちろん、それは、実定法学として必要なことであり、それが実定法研究の重要な1分野であることは明らかである。しかし、法の正しい運用を図るためには、法の解釈上の疑義を正すだけでは十分でない。法の立法過程の分析を通じて立法者の真の意思を明らかにし、その背景にまで遡って、法の機能・歴史的意義を明らかにすることが重要である。本研究の特色は、第1に、従来の研究において空白となっていた法の立法過程の分析を踏まえて、その社会学的・歴史的意義を明らかにすること、第2に、法の変遷を社会現象の1つと捉え、それを戦後資本主義の変遷との関わりにおいて、実証的に明らかにすることにある。商法学としてこれまでこのような研究を総合的・体系的に行ったものはない。本研究の意義はここにある。

第1章 戦後経済復興・自立と昭和25年商法改正

1 本章の課題

1 昭和25年改正の前史としての昭和23年商法改正

戦後わが商法は、まず昭和23年の改正を経験した。それは従来行われていた株金分割払込制を廃止し全額払込制を採用したものであった。すなわち、従来の商法においては株式発行の場合必ずしも株金全額の払込みがあることを要せず、株金額の4分の1以上の払込みがあることをもって足り、残額は会社成立後または資本増加の効力発生後会社の資金需要に応じ随時徴収しうるものとしていたのであるが、それを改め株式発行に際しては株金全額を一時に払込みをさせることとした(同年改正商法177条1項)ものである。それは要するに、株金分割払込制には未払込株金の取立手続上の煩瑣、会社破産などの場合における株金の徴収不能、増資新株による会社支配、未払込株式の投機の対象化などの弊害が生じる一方、当時のインフレによる貨幣価値の下落の著しい状況下にあつては、株金分割払込制は現実にあまり利用されておらず、廃止してもさしたる影響がないことなどの理由から、これを廃止し、代わって株金全額払込制を採用し、もって会社の資本計算を容易にし、会社の信用を高め、外資導入の一助としようとしたものである¹。もっとも、「分割払込株式に関する規整は内輪筋が僅少な所有を基礎にして大きな

¹ 衆議院司法委員会議事録48号8頁、同77号の(三)1089頁、同60号(一)99頁。

支配機構を形成し、その適当と認めるときに独立の株主から資金をしぼり出すことを容易にしている」²との財閥調査団エドワーズ委員長の会社法批判³からすると、占領軍司令部は、分割払込制が財閥資本家の比較的少額な投資による会社支配を可能にした法的手段であるとの認識から財閥解体策の一環として本改正を指示した³とも思われる。しかし、後に見るように、当時占領軍の対日方針はロイヤル演説を契機にはっきりと日本経済の復興・自立に転換していたのであり、占領軍としても本改正につき投下外資の法的安全保障の1つを求めているとも考えられる。

2 昭和25年商法改正の要点

ついでわが商法は、昭和25年に大改正を受けた。改正の要点は、次の3点に要約できる。第1は、資本調達 の 便宜・簡素化を図ったものである。それは、①授權資本制の採用、②無額面株式制の採用、③社債発行限度の拡張に示されている。①は、従前は定款に会社の資本金額や株式数を記載し、その全部について引受けおよび払込みが行われることを会社成立の前提要件とし、そのため資本増加に際しては株主総会の特別決議による定款変更の手続きを必要としていたのを改め、定款には会社が発行を予定する株式総数を記載することを要するが、その全部が発行される必要はなく、会社の設立に際してはその4分の1以上の株式の引受けがあれば足り、残余については取締役会決議のみで随時その枠内でこれを自由に発行できることとしたものである。②は、券面額のない株式のことであり、株式の時価が額面相当額を割っているときでも新株を発行することができ、資金調達に便利である。③は、従来は株主総会の特別決議を必要とした社債の発行を取締役会の権限に移すとともに、その発行できる限度額を大幅に引き上げたものであり、これも資金調達の便宜の趣旨に出たものである。

第2は、会社の機関構成・権限の再配分による株式会社の経営機構の近代化・合理化である。従来は、株主総会は、実質的な会社の所有者である株主から構成される機関として会社の最高かつ万能の機関とされ、強行規定または定款に反しない限り、取締役または監査役の権限に属する事項についても文字通り会社に関する一切の事項につき決議をすることができ（株主総会万能主義）、その決議は当然取締役または監査役などの他の機関をも拘束した（最高機関性）。かように、株主総会の権限が広汎である反面、取締役の権限は小さく株主総会の下位機関とされていた。しかも、取締役は、会計監査権限だけでなく業務監査権限をも有する監査役により業務執行を牽制されていた。本改正は、かような株主総会中心主義を改め、いわば取締役中心主義としたものである。株主総会は定款に別段の定めがない限り業務執行に関する権限はなく（昭和25年改正商法260条）、法例または定款で株主総会の権限と明記された事項以外のものについては権限がない（同230条ノ2）こととされ、法律上その権限を著しく制限された。反面、取締役は、業務執行に関する権限を有する（同260条）こととされ、その権限を著しく拡大した。もっともこの拡大した権限の行使を慎重にさせるため、取締役会制度が法認され、これが会社の業務執行に関する重要な意思決定を担当することとなり、各取締役は取締役会の構成員となって業務執行に関

² 末川博編「戦後資料二十年史3 法律」25頁（日本評論社、1966）。

³ 矢沢惇＝鴻常夫「会社法の展開と課題」4頁（日本評論社、昭和43年）。

するこの会社の意思決定に参与するに止まり、現実の会社の業務執行および会社代表をする権限を有するものではない。したがって、正確には取締役を構成員とする取締役会制度が創設され、その権限が拡大したものとなったのである。そして、会社の業務執行および会社代表を担当する者としては、別にと取締役の互選により選出される代表取締役の制度が導入された（同 261 条）。また従来業務監査の権限をも有することとされていた監査役は、その権限を奪われ、単に会計監査の権限のみを有する（同 274 条）機関とされた。かようにして、昭和 25 年商法改正において、会社機関は、株主総会＝会社の重要事項についての会社の最高の意思決定機関、取締役会＝会社の基本的業務執行に関する意思決定機関、代表取締役＝会社の具体的業務執行および代表機関、監査役＝会計監査機関として再構成され、権限の配分が行われた。これによりわが国株式会社の経営機構の近代化・合理化が図られた。

第 3 は、株主地位の強化を図ったものである。これには大別して、①株主の共益権の拡充・強化を図ったものと、②株主の投資利益の保護を図ったものがある。①に属するものとしては、取締役の選任についての累積投票制度の創設（同 256 条ノ 3）、株主の監督是正権強化のための役員の責任追及手段としての株主代表訴訟提起権（同 267 条～268 条）、取締役の違法行為差止請求権（同 272 条）、会社の会計帳簿閲覧権（同 293 条ノ 7）の法認、さらには少数株主権の行使要件の緩和などがある。また②に属するものとしては、多数派株主の専横から少数株主の利益を守るための株式買取請求権の付与（同 245 条ノ 2～4・408 条ノ 2）、株式の自由譲渡性の強行法的保障（同 204 条）、新株引受権に関する事項の定款への記載強制（同 166 条 1 項 5 号）などがある。これにより株主の地位は、法制上は著しく強化された。

3 本章の課題

以上に述べた昭和 23 年・25 年商法改正は、それまでドイツ商法を模範として作られていた商法体系の中に全く法体系の異なるアメリカ法制を大幅に取り入れたものであって、法継受の側面から見ても非常に特異な現象であった。かかる特異とも言うべき大改正は、なぜ、どんな理由で、どんな狙いをもっておこなわれたのか、そしてそれは現実の歴史の中でどのように受け止められ、いかなる役割を果たしたのか。本章は、このような問題意識から出発し、戦後日本経済の復興・自立の過程との関連において、特に重要な昭和 25 年商法改正の歴史的意義を明らかにしようとするものである。

2 昭和 25 年商法改正の主たる理由・狙い

1 改正の狙いについての様々な見解

まず、昭和 25 年商法改正の主たる理由・狙いがどこにあったかであるが、これについては、大別して 3 つの見解が対立している。第 1 は、本改正の主たる狙いは、資金調達の便宜にあったとするものである。政府当局者の見解である。この立場は、その現れとして授權資本制、無額面株式制の採用および社債発行限度枠の引き上げを重視し、そのほかの経営機構の合理化・近代化および株主地位の強化は、それと

のバランス上付加されたものに過ぎないと見る⁴。

第2は、本改正の理由・狙いが資金調達の便宜にもあることを否定しないが、その主たる狙いは、外資導入の促進にあったとみるものである。当時の新聞報道、経済界および有力な商法学者の見解である。すなわち、当時の新聞の一部には、同時に授權資本制および無額面株式制の採用が当時の企業収益の悪化のもとで企業再建整備の命じている増資を円滑に行うための方策としても取り挙げられたことを報じるものもあった⁵が、多くは「新商法の狙いは従来の大陸法系から英米法系に切換えることにあり、これによって外資の導入に備え株式会社の資金調達を円滑にすることにある」と報じている⁶。また、有力な経済人も「わが国は大陸よりも英米を相手に貿易する場合が多くまた今後益々多くなるのでありますから、商法に関する限りは大陸法を捨てて英米法を継受することが適当じゃないかと思う」とか、「取引、ことに外資導入というような面から見て、英米の資本が日本の事業に投資される、それには投資家の立場から見て安心して投資できるように日本の商法なり会社法がなければ向こうの投資をこちらに持つてくることができないという点からそういう人たちの安心するような法律にしていけることが望ましい」と、英米外資導入のためわが商法の英米法化を希望している⁷。また有力な商法学者も、「要するに今商法を変える必要があるかという問題になりますが、その場合に何といっても外資導入あるいは日本経済が国際的に条件づけられて来ると英米関係というものがある。それを連合国の管理政策で早急に実現しなければならないという条件づけがあるわけで、そのいみでは単に英米法を形式的に選んだというよりそういう国際的、国内的条件づけによる立法ということもわれわれまず最初に前提として考えなければならなかったわけであります。・・・そのもとにわれわれとしては技術的にどうそれを採用するかということを中心においたように考えております。・・・日本だけを考えると授權資本、無額面はいらないかもしれない。しかし外資導入を考えるとあった方がベターだと言うことになりますと、理論的にそれを否定しえないような制度、それから採用して実害がない制度、それをいかに調和的に採用するという点に重心がいきまして」と、本改正の主たる理由・狙いが外資導入に置かれていたと証言する⁸。もっとも、政府当局者は、外資導入の点に関しては、衆・参議両院の法務委員会において、再三にわたって否定した⁹。しかし、そう言いながらも他方で、外資導入の必要性および本改正が外資導入に利便を与えるものであることは自認していた¹⁰のであり、外資導入の狙いを潜ませていたことは疑い得ない事実と思われる。

第3は、本改正の理由・狙いは、経済の民主化→財閥解体の一助としようとしたとするものである。その現れとして株主地位の強化をもっとも重視する。そして、そのほかの資金調達の便宜、経営機構の合理化・近代化はそれとのバランス上付加されたものにすぎないと見る。政府委員の答弁の中にも、株

⁴ 国務大臣殖田俊吉の提案理由説明（衆議院法務委員会議録10号10頁、参議院法務委員会議録3号2頁）および政府委員岡崎恕一答弁（参議院法務委員会議録6号1頁）参照。

⁵ 昭和23年9月28日および同年10月15日付日本経済新聞。

⁶ 昭和26年7月1日付産経新聞、なお、同23年4月4日付毎日新聞、同24年1月20日付日本経済新聞、同年3月12日および19日付読売新聞、同月27日付毎日新聞、同年6月8日および8月19日付日本経済新聞。

⁷ 石井照久ほか「改正会社法の諸論点」法律時報22巻3号41頁〔三菱倉庫社長大住達雄氏および日本鋼管取締役佐佐木輝雄氏発言〕。

⁸ 石井照久ほか・前掲注（7）42頁〔石井照久発言〕。

⁹ 衆議院法務委員会議録22号2頁、衆議院法務委員会・通商産業委員会連合審査会議録2号7、8頁。

¹⁰ 衆議院法務委員会議録23号1、2頁、参議院法務委員会議録6号2頁。

式会社企業を徹底的に民主化するために企図したのがこの度の改正である旨の発言が見られる¹¹が、特に法制審議会商法部会委員として当初から本改正に関わってきた矢沢惇東大教授が、「エドワーズ・レポートで過去の会社法の運営の上において株主の発言権あるいは権利というものが弱かったために日本の会社法が財閥の形成を容易にした傾きがあるというような批判をしておりますが、ようするにそういうような政治的要請から分割払込制の廃止に始まり株主の地位の強化に至るまでのことが1つの要求として占領軍当局から出されてきたのです。これにたいしてそのような一部を改正することはまずいというので全体を調整するための改正点が追加されたものといえます。・・・そういう意味では、経済の実際の必要に応じて資金調達に機動性をあたえとかあるいは経済機構の合理化をはかろうというような現れ方はしませんでした」と、述べている¹²ことが注目される。

以上3つの見解のうち、いずれがもっとも当をえたものといえるか、すなわち昭和25年商法改正の主たる理由・狙いはどこにおかれていたとみるべきか。次に当時の政治的、経済的諸事情とも関連させつつ検討することとしたい。

2 昭和25年商法改正の主たる理由・狙い

(1) 資金調達の便宜 まず第1に、資金調達の便宜ということであるが、当時の日本経済の諸事情に鑑みると、昭和25年商法改正の主たる理由・狙いの1つが、資金調達の便宜におかれていたことは否定できないと思われる。終戦によりわが国は莫大な国富を喪失した反面復員・引き揚げなどにより人口は相対的に著しく増大し、混乱の極にあった。このような戦後混乱期から日本経済が脱却し、自立化していくためには、荒廃した生産設備の復旧、スクラップ化された民需産業の再建、軍需産業の民需転換、先進技術の摂取などのための方策をとらなければならなかったが、それには巨額の資本を必要とした。そのため戦後における資本蓄積の要求は、戦前にもまして大きかった。昭和24年当時、わが国の産業資本は、総額において不足しているだけでなく、自己資本も著しく不足していた。昭和25年商法改正に対し、経済界が資本蓄積の一環として資金調達の便宜を要求した¹³のは当然であった。

(2) 外資導入の促進 第2に外資導入の点であるが、もちろん国内の資本蓄積の水準が十分高ければなにも外資に依存する必要はないわけである。しかし、「経済活動の沈滞による所得水準の低下、財産税と農地改革による富者の没落、高度の累進課税による所得の平準化、財閥解体による独占利潤の低下、領土縮小による植民地利潤の喪失、労働民主化による労働分配率の増加、農地改革による地主搾取の消滅など戦後経済環境の変化は資本蓄積という観点からみる限りでは戦前の蓄積をささえるもろもろの柱をとりはらうものであった」¹⁴。したがって、敗戦後の混乱とインフレーションから立ち直るためには、日本経済は外資の導入を積極的に求めざるをえなかった¹⁵。

¹¹ 衆議院法務委員会議録 22号2頁。

¹² 矢沢惇=鴻常夫・前掲注(3) 51~53頁、同旨、高柳賢三「アメリカ株式法の性格と商法改正」法律時報 22巻3号 59頁(昭24)。

¹³ 昭和23年9月28日および10月15日付日本経済新聞。

¹⁴ 経済企画庁調査課編「戦後日本の資本蓄積と企業経営」10頁(至誠堂、昭32)。

¹⁵ 奥村宏「外国資本」91頁(東洋経済新報社、昭44)。

経済界は、「9 原則が指向する生産増強を達成し、かつ国内資本を蓄積し、かつわが国経済の自立復興を図るためには外資導入もゆるがせにできない問題である」¹⁶、「基礎産業に対する外資導入を単に自立性の確保という見地から否認してはならない。むしろ外資を入れることを前提として、その上で自立性を確保するための方策を研究したほうがよい」¹⁷と積極的に外資導入を求めた。当時外資導入は、戦後日本経済の起死回生薬として期待されていた¹⁸のである。

政府においても、既に社会党の片山内閣は、昭和 23 年 1 月 4 日の経済閣僚懇談会で「外資導入についての原則」を決定、発表していたが、同年 3 月 10 日に成立した芦田内閣は、組閣第一声で、新内閣の重要使命は外資導入による経済再建と対外信用の回復にあると宣明し、その施策の中心を片山内閣から引き継いだ傾斜生産方式と並んで急速な資本蓄積をはかるため外資導入においた¹⁹。そのため、当時「外資導入内閣」と評された²⁰程である。そして政府は、昭和 25 年 6 月には外資法を制定し、資本の不足と技術の立ち後れというわが国経済の基本的欠陥の克服に努めた。このようにわが国は、固有の事情から外資導入を求めたものである。それは同時に冷戦の開始とともに日本をアメリカのための「東洋の工場」にし、「反共の防壁」にするため、日本を急速に復興自立させるというアメリカ占領軍の意図にもそうものであった。

このように昭和 25 年商法改正当時、わが国もアメリカ占領軍とともに外資、とりわけアメリカ資本の対日投資に対し積極的な態度をとり、その前提として外資法の制定などわが国の外資受入体制の整備を進めていたのであり、同改正がこれと全く無関係に行われたとは到底考えられない。むしろこうした外資、とくにアメリカ資本受入れのための体制整備の一環としてこの商法改正も企図されたと考えられる。そのことは、それまでドイツ法的であったわが国会社法を全面的にアメリカ法化したことにも明らかである。それは単にアメリカ法の先進性・優秀性ということからだけでは説明しつくせないものである。先の欧州大戦後ドイツが主として外資導入という観点からアメリカ法を研究し、アメリカの授權資本制を認可資本制の形で立法上採用した経験からわが国が何も学ばなかったとは考えられない。外資導入を否定する先述の政府委員説明および矢沢教授の説明は、疑問というほかない。

(3) 経済の民主化→財閥解体 第 3 に、経済の民主化→財閥解体ということであるが、これが昭和 25 年商法改正の主たる理由・狙いであったか否かを判断するためには、経済の民主化→財閥解体の現実の変遷と重ね合わせて見る必要がある。いろいろの経過はあったが、要するに、財閥解体は、当初経済民主化の線に即して持株会社としての財閥本社および財閥家族に対してはかなり徹底的に行われた。しかし、その後の集中排除および独占禁止法に関しては、日本経済の自立復興に転換した占領軍の対日方針に応じて緩和され、全く不徹底に終わってしまった。この財閥解体緩和の傾向は、とりわけ昭和 23 年以降顕著であった。このような財閥解体の現実の変遷に鑑みると、昭和 25 年商法改正の主たる理由・狙いが、なお経済の民主化→財閥解体に置かれていたというのは疑わしいというほかない。

¹⁶ 経団連「経団連の二十年」77 頁（経団連、昭 44）。

¹⁷ 歴史学研究会「戦後日本史（I）」191 頁（青木書店、1961）。

¹⁸ 相原三郎「外資導入の現状について」財政経済弘報 345 号 1 頁（昭 27）。

¹⁹ 経済企画庁戦後経済史編纂室「戦後経済史（総則編）」161 頁（大蔵省印刷局、昭 32）。

²⁰ 同・同書 191 頁。

結局、この昭和25年商法改正の主たる理由・狙いは、不足する資本を急速に補完するための当面の方策としての外資導入にあり、あわせて将来における国内外における資金調達の便宜を図るための制度の導入・創設にあったと思われる。

3 当初原案の若干の修正

1 緒説

左に述べたような狙いを持った商法改正案であったが、その改正が占領権力を背景としてかなり急速に行われたこと、およびその内容がかなりドラスティックなものであったことなどから、経済界を始めいろいろな方面から様々に批判され、当初の狙いを一部分にせよ後退させることとなった。

2 経済界の反対

経済界は、政府関係当局に対し、意見発表などいろいろなルートを通じてその意向を改正に反映させるべく努め、ついには商法改正案要綱の修正を実現させたが、衆参両院の各法務委員会での経済界代表の公述人の発言に、その意向を見ることができる。衆参両院各法務委員会において経済界代表の公述人は、揃って資金調達の便宜を図る授權資本制、無額面株式制および経営機構の近代化・合理化を図る取締役の権限拡大などの諸点に付いては、大いにこれを歓迎する反面、株主地位の強化については極力反対した²¹。株主地位の強化に関しては、地方民間団体からもその行き過ぎ是正を求める国会請願・陳情がなされた²²。このような財界の態度は、株主地位が弱かったことが財閥形成を容易にしたのだから財閥の再発阻止のためにも株主地位の強化が必要であるとした前記エドワーズの日本会社法批判に示されたことに何の反省も示していないことを物語るものであった。しかし、こうした財界の意向が確実に改正に反映してくるのである。

3 改正法案に対する学界の批判

学界もまた経済界に歩調を合わせ、改正要綱案を厳しく非難した。幣原内閣の国務大臣松本烝治博士は、いち早く「この要綱は実際の必要を超越した改正点が相当に多い」とまず要綱案全体を根本において厳しく批判したうえ、株主の地位の強化については、もちろん授權資本制および無額面株式制につき濫用の危険を警告した²³が、この松本博士の意見は、国会の法務委員会の議論の中でもしばしば引用され²⁴、国会の審議に影響を与えた。そのほか、法制審議会商法部会委員鈴木竹雄、同石井照久両東大教授も、

²¹ 参議院法務委員会議録14号1～3頁、衆議院法務委員会議録28号1頁、昭和24年10月17日付経団連意見（同月16日付日本経済新聞）。

²² 昭和24年12月5日受理関経連中橋武一「商法改正要綱に関する請願」（参議院法務委員会議録1号6頁）、同月16日受理名古屋商工会議所会頭三輪常次郎「商法一部改正に関する陳情」（同）、同25年4月1日受理京都商工会議所会頭「商法中一部改正に関する陳情」（同会議録27号6頁）。

²³ 松本烝治「会社法改正要綱批判」法律時報22巻3号2頁（昭24）。

²⁴ 衆議院法務委員会議録21号7頁、22号4頁、23号1頁、衆議院法務委員会・通商産業委員会連合審査会議録1号14頁、参議院法務委員会議録10号10頁参照

株主地位の強化については、「個人の株主の権利をただ強くすることはほんとうはいわゆる会社荒らしの奨励案で、このために大きな会社に数百人の会社荒らし業者がでることになろう」とか、「個々の株主の権利を強くすることはどうも困ります」など、濫用を理由にこれに反対した²⁵。しかし、濫用をおそれるあまり正当な権利の拡張にまで反対するのは筋違いである。株主権を濫用する総会屋や総会荒らしのような者は株主中のほんの少数であり、そのような株主権濫用に対しては防止策を考えれば足りるのであって株主権の拡張自体に反対するには当たらない。それに元来、かような総会屋が跋扈するのは、会社経営に後ろ暗いところがあるからであり、会社が総会屋を利用してその口封じをするという風潮が一般化していること自体に根本的な問題があるのである。この点につき反省することなく、闇雲に株主権拡張に反対するのは会社経営の独善を招くだけである。ところが、当時の学界は、この身勝手ともいべき経済界の意向に迎合し、それを側面から支援する発言を行った。学者と経済界の意見の一致ぶりは、当時の国会の委員会で政府委員の口からも紹介されている²⁶。それどころか当時の法制審議会商法部会長などは、経済界が強く反対した累積投票制および会計帳簿閲覧権につき、法務庁側委員及び幹部らと一緒に、司令部と交渉し、原案の緩和修正をえた²⁷のであり、官民学界の連携が目立つところである。

4 国会での一部修正

国会でも株主地位の強化の点につき、これが会社荒らしを跋扈させる原因となるのではないかと、非難が集中した²⁸。濫用の虞を理由に非難を受けた株主権は、①発起人および取締役の責任追求訴権一削除、②株主の株式買取請求権一削除、③累積投票制請求権一削除、④会計帳簿閲覧権一削除、⑤会社訴権についての担保提供不要化一必要、⑥少数株主の総会招集請求権一削除、⑦取締役の違法行為差止請求権一削除、⑧新株引受権の定款記載一削除、⑨特別清算の場合の検査申立権一削除、⑩株式譲渡制限の禁止一削除、⑪株主総会の特別決議要件の厳格化一緩和、⑫監査役制度の廃止一復活、⑬裁判所による訴えの裁量棄却廃止一復活、⑭共同代表制一削除、⑮配当一取締役会決議事項、⑯社債発行総額制限一削除などほとんど全部に及んでいる²⁹。

かくて当初原案は国会で修正されることとなった。その修正箇所は、①総会の定足数の緩和、②会社荒らし防止のための各種少数株主権の行使要件の設定、③定款記載事項・株券記載事項および合併契約書記載事項からの額面・無額面の別およびその数の記載の除去、④登記事項中に新株引受権に関する事項を付加しようとするものである。この修正案については、共産党が危険な外資に道を開くとの理由で反対したが、自由党、国民民主党が賛成し、修正案の通り可決、成立した。

²⁵ 石井照久ほか・前掲注(7) 51～53頁[鈴木竹雄および石井照久発言]。

²⁶ 衆議院法務委員会・通商産業委員会連合審査会議録2号3頁。

²⁷ 大住達雄「商法改正〈昭和25年〉の経緯とその将来」法律時報22巻3号10頁(昭24)。

²⁸ 衆議院法務委員会議録22号3頁、衆議院法務委員会・通商産業委員会連合審査会議録1号13頁、14頁。

²⁹ 衆議院法務委員会議録21号1、2、4、6、7、10頁、同28号1～7、9、10、12、13、14頁、同30号2頁、参議院法務委員会議録14号2、9～13、15頁、同15号2、5～8頁、衆議院法務委員会・通商産業委員会連合審査会議録1号11頁、同2号2頁。

4 昭和 25 年改正の歴史的意義

1 緒説

経済界をはじめとする各方面からの激しい攻撃を受けて株主地位の強化につき後退を余儀なくされたとはいえ、昭和 25 年商法改正は、会社法を全面的にアメリカ法に接近させ、授權資本制、無額面株式制の採用、社債発行限度の緩和、経営機構の合理化・近代化のための取締役権限の拡大および株主地位の強化のための諸方策を占領軍司令部の後押しもあって、結局において実現させた。ところで、この改正実現によって、この改正に期待された資金調達の便宜、外資導入の促進、財閥解体の一助とするなどの理由・狙いは、果たされたのであろうか。狙い通り現実に機能したであろうか。以下この点に付き検討する。

2 資金調達の便宜

戦後企業の長期資金の調達を銀行の仲介を排して行ういわゆる直接金融方式の樹立を企図した証券民主化政策によって、証券市場が産業資金供給市場として積極的にその成長が図られ、昭和 24 年に一応の伸びを示したものの、大衆から集めた資金によって企業再建整備のための増資を行い、それによって旧軍需会社が市中銀行に負担していた旧債務の返済を終わった同年後半から翌 25 年にかけてドッジ・ラインによる金詰まりのため、株式、社債による資金調達は完全に失敗してしまった。そして、同年から再び銀行借入れが増大しはじめた。その後においても直接金融促進による市場拡大を基本的理念として証券市場の展開が図られたが、それにもかかわらず全体としてみると、株式、社債など証券市場を通じての企業資金調達額は、産業資金供給総額中依然として低位に止まっていた³⁰。このような銀行借入れの増大、それへの依存とその反面における株式、社債など証券市場を通じての企業資金の減退は、戦後わが国経済の 1 つの特色となった。その理由はいろいろあるが、いずれにせよ、昭和 25 年商法改正において資金調達の便宜に資することが期待されていたにもかかわらず、戦後わが国では産業資金供給源として株式・社債は十分に利用されてこなかったのである。法制度としては優れたものであったが、現実の歴史の中では所期のような機能を果たし得ないままに経過した³¹というのが実情である。

3 外資導入の促進

外資導入は、戦後日本経済の起死回生薬として期待され、日本側は積極的にその導入を求めたものであるが、当初は日本経済の安定が得られず、また外資導入の体制整備ができていなかったこともあって、それ程入ってはこなかった。しかし、外資法が制定された昭和 25 年以降は外資も漸増した。もちろん「外国資本の導入に好都合な情勢をつくりだすことは経済の安定に到達した後にはじめて可能である」とのドッジの言葉が示すように、日本経済の安定、成長など経済環境の改善が外資導入を左右する第 1 の要

³⁰ 昭和 43 年 8 月 23 日付総合政策研究会「資本市場対策への提言」財政経済弘報 1269 号 9, 10 頁 (昭 43)。

³¹ 宮崎義一「戦後日本の経済機構」37 頁 (新評論、昭 49)。

因である。また、法制的に見ても、外資導入の動きを規制する外資法の方が商法よりはるかに直接的に影響力を持っていることは言うまでもない。したがって、外資導入の実績が上がっても、それが直ちに商法改正の結果であるとはいえない³²のはもちろんである。しかし、日本の会社法制が主たる投資国であるアメリカの会社法制に近似していることは、アメリカの投資家層に対し投下資本の安全を保障する有力な一助となったはずである。それが外資導入に有利に働いたたであらうことは否めない事実である。その限りで昭和 25 年商法改正は外資導入に寄与したものと考えられる。

4 経済の民主化→財閥解体

昭和 25 年商法改正過程において財界をはじめとする各方面から会社荒らしの手段として濫用されるとの恐れからその拡張、強化に強く反対された株主権ではあったが、少数株主権といわずいづれもほとんど行使されることがなく、せいぜい小規模な会社での経営権争奪の手段として利用されているにすぎないというのが実情である³³。まさに会社荒らしに濫用されるなどというのは杞憂に過ぎなかった³⁴のであり、株主の監督的権利などはあまり使われないから問題にもされなかった³⁵のである。

このように、法制的には昭和 25 年改正において株主地位の強化が図られたにもかかわらず、現実にはそれは絵に描いた餅でしかなく、株主の地位は少しも強化されていなかったのである。かくては、株主地位の強化によって経済の民主化→財閥解体の一助とするということがこの改正の狙いに込められていたとしても、それはほとんど機能しなかったというのが現実である。

5 経営機構の合理化・強化

これまで見たように、昭和 25 年商法改正は、資金調達の便宜という点では現実の経済過程の中で企業の資金調達の源泉として主として市中金融機関からの借入金に依存し、証券市場を経由する株式、社債などの方法はあまり選択されなかったため、その実を必ずしも十分上げ得ないままである。また、株主地位の強化は、結局絵に描いた餅でしかなく、経済の民主化→財閥解体にはほとんど役立たなかった。わずかに導入外資の安全保障との関係で外資導入に寄与したに過ぎないかの如くである。しかし、昭和 25 年商法改正は、資金調達の便宜、外資導入の促進、株主地位の強化→財閥解体といういろいろと議論された当初の狙いと若干異なり、むしろ戦後資本主義の発達に即応して生じる経営機構の合理化・強化にこそ大きな寄与をしたのである。資本主義経済組織の下での株式会社制度の本来的な機能の 1 つ、つまり支配集中機構としての機能の発揮を可能にしたのである。この点にこそ昭和 25 年商法改正の最大の歴史的意義があったと考えられる。

³² 昭和 30 年 6 月 10 日衆議院法務委員会での村上朝一民事局長答弁（同会議録 17 号 7 頁）。

³³ 大阪市立大学商法研究室「改正株式会社法施行の実態調査」ジュリスト 75 号 11 頁、同 76 号 9 頁、同 77 号 22 頁（昭 30）、東京商工会議所調査部「中小会社の株式会社性並びに会社法運用の実態」商事法務研究 32 号 10 頁（昭 31）、同 33 号 5 頁（同）、東大会社法調査研究会「実態調査—法的観点から見た小規模な株式会社」商事法務研究 184 号 31 頁（昭 35）、同 203 号 3 頁（昭 36）、神戸大学会社規模研究会「小規模会社の法的実態」神戸法学雑誌 13 巻 4 号 532 頁（昭 39）～14 巻 3 号 565 頁（同）、東大商法改正研究会「会社法運用の実態とその分析」（商事法務研究会、昭 47）、東京地裁民事 8 部主任書記官小関健二「少数株主権行使の実態」商事法務研究 393 号 30 頁（昭 30）。

³⁴ 大阪市立大学商法研究室・前掲注（33）75 号 16 頁。

³⁵ 矢沢惇＝鴻常夫・前掲注（3）51～53 頁。

第2章 高度経済成長と昭和37年商法改正

1 本章の課題

1 企業会計の重要性と商法規整

企業会計は、本来企業の財産状態および経営の成果を正確に把握し、企業の経営をより合理的に行なおうとする企業ないし企業経営者の内部的要求に基づいている。そして、企業会計がこの企業ないし企業経営者の内部的要求にのみ役立てられる限りにおいては、格別の法的規整を必要としない。しかし、今日企業会計は、企業ないし企業経営者の内部的要求を充足するだけでなく、対立した多くの者の利害が関連している。すなわち、企業会計は、第1に、課税所得の基礎とされていることとの関係上、当該企業のみならず他の課税負担者の利害と、第2に、製品コスト算出の基礎となることとの関係上、消費者一般の利害と、第3に、支払賃金の基礎となることとの関係上、従業員労働者の利害と、第4に、企業財産の在り高を示すものとして、企業債権者の利害と、第5に、配当可能利益を算出するものとして、企業の投資家・株主の利害と密接に関連している。この利害関係を企業会計上どのように調整するかは、国民経済的にも大きな影響を持つものであって、法にとっても重要な課題の1つである。ところが、このような企業会計の重要性にもかかわらず、明治32年商法は、会社の計算について僅か9条を置くのみで、その内容も決めて乏しいものであった。その立場は、債権者保護にあり財産法をとるものであった。その後その重要性が認識され、昭和13年および昭和25年改正を経て、計算に関する商法規整は格段に整備されたが、特に企業会計の基本的理念にまで関わる改正が行われたのが昭和37年商法改正である。

2 昭和37年改正の要点

昭和37年商法改正は、従来の債権者保護の見地からする財産法的考え方に反省を加え、投資家保護の見地からする損益法的考え方を大幅に取り入れた点に基本的特色を有する。その主たる改正点は、次のようである。

第1に、資産の評価につき、従来の商法が時価以下主義をとり秘密準備金の積立てを許容していたのに対し、改正法は、この時価以下主義を廃し、原則として原価主義を基調として流動資産、固定資産、金銭債権、社債、株式および暖簾などにつきできるだけ一本化した評価規定を定め、その評価について最高限とともに最低限をも画し、もって秘密準備金の積立てを禁じた。

第2に、繰延資産の範囲につき、従来の商法が設立費用（286条）、社債発行差額（287条）、新株発行費用（286条ノ4）、建設利息の支払額（281条）の4種のみしか認めていなかったのに対し、改正法は、新たに開業準備費（同年改正商法286条ノ2）、試験研究費および開発費（同286条ノ3）、社債発行費（同286条ノ5）を繰延資産として認めた。これは財務諸表規則の認めている繰延資産の種類と一致させたものである。

第3は、引当金につき、従来の商法は貸借対照表負債の部にこれを計上することを許していなかった

のであるが、改正法はその計上を認めた。これも財務諸表規則により既に認められ企業会計実務において行われていたところを認めたものである。

右の改正により、費用収益対応の原則により企業の期間損益、収益力の表示を目的とする損益法の立場が商法上においても、はっきりと認められることとなった。

3 本章の課題

右に見たように、商法中の計算規定は、様々の変遷を辿った上、昭和 37 年の商法改正により著しく近代化され、企業会計原則に大幅に接近し、投資家保護の見地に立ち損益法の立場に移行した。昭和 37 年という時点でなぜこのような大規模な計算規定の改正が行われたのか、国務大臣植木庚子朗は、昭和 37 年 3 月 6 日の参議院法務委員会において提案理由を説明している³⁶が、抽象的で、なぜ昭和 37 年改正が行われたのか、またその改正が現実にはどのような意味を持っていたのかは明らかでない。この疑問を解くためには、法律的平面において捉えるだけでなく、当時の経済的諸事情とも関連させつつ、その意義を把握することが不可欠である。本章は、このような観点に立って昭和 37 年商法改正の歴史的意義を究明しようとするものである。

2 昭和 37 年商法改正の会計的意義

1 商法の企業会計原則への接近

企業会計原則は、「わが国企業会計制度は、欧米のそれに比較して改善の余地が多く、且つ、甚だしく不統一であるため、企業の財政状態並びに経営成績を正確に把握することが困難な実情にある。わが国企業の健全な進歩発達のためにも、社会全体の利益のためにも、その弊害は速やかに改められなければならない。又、我が国国民経済再建上当面の課題である外資の導入、企業の合理化、課税の公正化、証券投資の民主化、産業金融の適正化等の合理的な解決のためにも、企業会計制度の改善統一は緊急を要する問題である。」との認識から、「仍って、企業会計の基準を確立し、維持するため、先ず企業会計原則を設定して、我が国国民経済の民主的で健全な発達のための科学的基礎を与えようとする」ため、昭和 24 年 7 月 9 日財務諸表規則とともに、経済安定本部に設置された企業会計制度調査会の中間答申として公表されたものである³⁷が、保守主義の原則を容認することによって、利益操作を容認し、真実性に反するという点で、会計理論上問題を含むものであった。昭和 37 年商法改正は、このような企業会計原則に接近し、これを摂取し、結局において企業会計原則の容認していた利益操作をはじめ法的に承認したものである。

³⁶ 参議院法務委員会議録 9 号 8 頁

³⁷ 佐藤孝一「企業会計原則の役割とその理論構造」黒沢清責任編集「体系近代会计学」第 1 巻 270 頁（中央経済社、昭 34）。

2 基本的会計思考の変化

(1) 債権者保護から投資家保護へ 企業会計制度の目的に関しては、債権者保護と投資家保護という2つの基本的思想が相対立しているが、従来の大陸法系商法およびこれを受け継いだわが商法の計算規定は、もっぱら債権者保護の立場をとってきた。その図式は、債権者保護→債務弁済能力の測定・表示→財産計算ということにある。しかし、企業会計に利害関係を持つのは債権者だけではない。投資家として株主も大きな利害関係を持っている。株主もちろん企業財産の現在価値の測定・表示ということに利害関係を持っている。なぜなら企業財産の現在価値の如何は当然株価に影響するからである。しかし、それは株主にとっては間接的なことであり、第一義的なことではない。なぜなら、企業財産の現在価値がどれほどあろうと、株主はそこから直接払戻しがえられるわけではないからである。継続企業においては、株主は企業活動の結果得られた利益から配当を受けるだけである。そして、この配当如何が株価に影響する決定的要因である。そこで、株主は、出資した企業ができるだけ多くの利潤を上げ、配当を増やし、ひいてその結果株価が上がることに最大の関心と利害を持っている。このような株主にとっては、企業会計が企業財産の現在価値の測定・表示を行うだけでは十分ではない。それ以上に企業会計が企業の収益力の測定・表示、つまり期間損益の正確な測定・表示を行うことが何よりも重要である。こうした投資家株主の要請に応えるべく生成してきたのが投資家株主保護の思想である。その図式は、投資家株主の保護→企業の収益力の測定・表示→損益計算ということになる。企業が発展し証券市場が十分に発達し、企業資金が証券市場において調達されるに伴い、投資家株主の利害関係集団としての地位がたかまり、その保護が重要な課題となった。かくて、この投資家保護の思想は、近代会計学の基調となり、わが国でもすでに企業会計原則、財務諸表規則に大幅に取り入れられていたのであり、昭和37年商法改正は、これらとの調整という名目で、この投資家保護に大きく移行したのである。

(2) 財産法から損益法へ 財産法というのは、基本的に会社債権者保護の立場から、具体的には会社の詐欺、破産を防止するため、債権者が会社の財産状態、弁済能力を概観できるよう財産在高表としての財産目録あるいは貸借対照表の定期的な作成・提示を求めるべきであるとの思想に支えられ、それぞれの時点における企業の解体価値あるいは現金価値を考えるものである。これに対し、損益法というのは、一定期間に生じた個々の収益と費用とを源泉別に記録計算し、収益および費用の総額を比較することによって、当期期間の損益を算定する、つまり1期間に実現した総収益と総費用を対応させ、前者より後者を控除することにより、期間の純利益を決定する方法を言う。

ところで、財産法には、①損益の原因計算を欠いている、②資本と利益が未分離である、③利益の期間限定という考慮がない、④利益中に未実現の利益を含める恐れがあるなどの問題点がある。それゆえに、期間損益計算を重視する近代会計は、財産法を捨て損益法をとることとなった。その背景には、①証券市場の発達に伴う一般大衆投資家の登場、②企業資本の有機構成の高度化に伴う企業債権者の地位の変化、③企業の資本の有機構成の高度化に伴う平均利潤率の低下、独占体の形成、企業における自己金融の発展、独占利潤の増大と労使関係の対立激化などもっぱら企業の側に生じた事情等があった。このように期間損益計算は、資本主義の高度化に伴って、株主、債権者および企業自体に生じた様々の事

情を背景・要因として、近代会計において重視されるところとなった。しかし、この損益法にも、①期末在高計算を欠如する、②収入・支出と費用・収益の期間的ずれが生じる、③いわゆる原価配分につき予測、見積計算の介入が不可避である、④費用と収益の対応性判断につき客観的基準がないなどの問題点がある。そもそも期間損益計算は、それ自体独立したものではなく永続する中の1期間計算で、あくまでも暫定的なものであり、企業の完全な姿を示していないものである。にもかかわらず、わが国の近代会計並びにそれを基礎とする商法の計算規定は、この損益法を基調とした。

(3) 保守主義の堅持 昭和37年商法改正において、上記(1)および(2)と並んで、会計上の保守主義がより強く堅持されたことが忘れられてはならない。会計上の保守主義とは、別に安全性原則ともいわれ、「予想損失はもれなく計上すべし、予想利益は一切計上すべからず」のモットーの下に、資産、収益はできるだけ内輪に見積り、確実なもののみを計上し、負債、費用はたとえそれが不確実なものであっても細大漏らさずできるだけ過大に計上し、もって期間利益をなるべく控え目に、過小に計上することを許容する原則である。保守主義支持者は、①必要悪論、②美德論、③会計基準論、④資本蓄積論などいろいろの理由をあげてこれを擁護している。しかし、保守主義は、所詮資産の過少計上と費用負債の過大計上によって、期間利益の過少計上をもたらすものであり、①真実性の原則を害する、②毎期の利益の比較性を害する、③明瞭性、公開性の原則に反する、④継続性の原則に反する、⑥費用収益対応の原則に反するなどの問題点を有するものである。それにもかかわらず、保守主義は、現実に①配当支払いの抑制、②賃金引き上げの拒否ないし引き下げ、③租税負担の軽減・回避、④商品価格の引き上げを可能とするなどの機能を有しているがゆえに、なお牢固として堅持されている。なお、保守主義会計には、そのほか秘密積立金を可能にするという決定的な問題もある。

3 個別的改正点の検討

37年昭和商法改正の歴史的意義は、改正点を個別に検討すると、より一層明らかである。

(1) 流動資産の評価—原価主義・低価主義 昭和37年商法改正において、流動資産の評価については、評価益の計上禁止＝期間損益計算の正確化は会社債権者の保護にもなるとして、従来の時価以下主義から原価主義に変更されたといわれている³⁸。しかし、原価主義には、①棚卸資産の原価算定の方式として多様なものが認められ（個別法、先入先出法、後入先出法、平均法、売価還元法、最終仕入原価法、基準棚卸法、修正原価法、拘束在高法等）、且つその選択が企業の自由に任されている結果、それが利益操作の有力な1手段となっている、②価格が変動する場合、原価主義はほとんど自動的に資産の過大評価あるいは過小評価となる、③価格が上昇する場合、原価主義は企業の費用材の再取得を困難にさせ、ひいては企業の継続そのものを不可能にさせかねないなど問題点もある。

このように原価主義自体に問題があるのであるが、昭和37年商法改正は、その他選択的に低価主義をも認めた（285条ノ2第2項）結果、問題をより大きくした。すなわち、低下主義には、①損益計算書を歪曲する、②継続性に欠ける、③費用収益対応の原則に反する、④明瞭性の原則に反する、⑤株主およ

³⁸ 参議院法務委員会議録10号11頁、18号1頁、衆議院法務委員会議録12号14頁、18号4頁。

び潜在的投資家を害するなどの問題点がある。企業会計審議会の棚卸意見書も、低下主義が期間損益計算の見地からは合理性を持たないことを自認している。それにもかかわらず、低価主義は、右棚卸意見書や会計学者によって容認され、広く会計実務に普及している。そして、企業会計原則、法人税法、さらには昭和37年商法改正によっても合法的なものとして承認されている。会計理論を無視した企業会計実務の無理が通って会計理論や法という道理が引っ込んでいるのである。それはともかく、この低価主義の採用により、資産の低評価→評価損の計上→利益の縮小計上が一層可能となったことは確かである。

(2) 固定資産の評価 固定資産の評価でもっとも問題となるのは、減価償却である。わが国企業は、①投下資本の回収、②租税負担の回避・軽減、③独占価格、独占利潤の隠蔽、④自己金融などの経済的効果を得るため、①償却方法の選択・変更、②耐用年数の短縮などの方法を利用して、税法の許容する限度額一杯に膨大な額の減価償却を行い、あるいはその減価償却額を操作し、もって算出利益を操作している。特に税法上の特別償却は、もはや近代会計の費用配分理論で説明が付く問題ではない。経済政策的な配慮が会計理論を超えて先行しているものである。もちろん、このような過大な減価償却には、①期間損益計算を歪曲する、②計算の期間比較を困難もしくは不可能にするという基本的問題がある。ところが、昭和37年改正商法(285条ノ3)は、「相当ノ償却」という抽象的な規定をすることによって、かねて減価償却意見書などで主張されていた自主的経理、自主償却の尊重ということをいち早く商法の中に取り込み、そのことによってむしろ財務的見地から会計理論を無視して早期過大な償却を行う余地を与える特別償却など問題の多い減価償却の実務や税法規定をそのまま承認した。このような昭和37年改正商法の減価償却規定の果たした役割は、決して小さなものではないと思われる。

(3) 繰延資産 繰延資産もまた利益操作の1つの方法として利用されることが少なくない。先に見たように昭和37年改正商法は、期間損益計算の正確性の確保および企業会計実務上の必要という理由から³⁹、配当制限を付して財産計算的立場を保持しつつも、他方においてその範囲を拡大し、大幅に損益計算的立場を取り入れた。この改正を受けて、企業会計実務では、損益計算の正確化というより、むしろ経営の安定、より具体的には企業の表示利益の平準化、あるいは将来の予測しがたい危険に備えての繰延資産の早期回収のため、長期前払い費用の繰り延べなど繰延資産の計上が広く行われた。しかし、繰延資産には、①収益との期間的対応の困難、②内容の不明確性、③計上および償却期間決定の任意性など看過できない問題点がある。それにもかかわらず、繰延資産範囲を拡大した昭和37年改正商法の最大の意義は、均等額以上の自由償却を認め、会計処理の弾力化を許容したことによって、当時の貿易自由化、輸出の進展の中で高利潤を上げていた大企業に対し早期過大な償却を可能とし、技術革新下の巨額の新仕様開発投資や試験研究費の資産への繰延計上と高利潤による弾力的な回収を許容し、もって資本集中に必要なだけの配当可能利益の計上を確保させるものとなったことにあった。

(4) 引当金 企業会計実務の決算操作においてもっとも問題なのが引当金である。企業会計の実務では、内部留保の充実などを理由に、税法規定に依拠して、会計理論を無視して利益性引当金をも含め広汎に引当金を設定していた企業会計の実務を前に、昭和37年改正商法は、抽象的な規定をすることに

³⁹ 参議院法務委員会議録10号2頁、衆議院法務委員会議録12号14頁。

よって、その支出または損失がある程度特定していれば利益留保性引当金の計上をも認めるとの解釈（広義説）⁴⁰を許した。その結果税務当局および企業会計の実務は、①計上利益の増・減、②資金の社内留保、③租税負担の回避・軽減などのため、この広義説に依拠して、従来以上に多種多様の引当金を計上した。そして、このような効果を有するがゆえに、財界は、引当金・準備金は、①企業経営の安定、②企業経理の健全・平準化、③自己資本の充実、④租税負担の軽減・免除上会社にとって必要不可欠なものとして、とくに租税特別措置法上の各種引当金・準備金の存置・拡大を絶えず要求した⁴¹。しかし、このような引当金会計には、①利益性引当金の計上、②恣意的な引当金の計上の恐れなど基本的な問題が否定できない。しかし、このような疑問があるににもかかわらず、企業は、實際上各種の引当金・準備金を設定し、①企業利益の縮小・拡大表示、②自己資本の充実、③減税などの実際上の効果をあげることができた。結局昭和37年改正商法の引当金規定の現実的意義は、第1に、それまで会計理論を無視して行われていた引当金会計の実務およびその大きな原因をなした税法規定を商法という基本法において改めて法認し、それによって利益操作のための合法的手段を提供し、第2に、この商法の改正規定を根拠としてより広く利益性引当金を合法的に計上できるよう企業会計原則など関連法規を改正し、より完全なものとするための法的整備の大きな機縁となったことにある。

4 昭和37年商法改正の会計的意義

昭和37年改正商法は、大幅に企業会計原則に接近し、その基本的会計思考を債権者保護から投資家株主の保護へ、また、その経理体系を財産法から損益法へ移行しつつも、保守主義を堅持し、流動資産、固定資産、繰延資産、引当金などにつき抽象的な規定を設け、そのことによって企業に幅広い経理処理の自由、利益操作の余地を与え、もってそれまで税法規定に依拠して会計理論さえ無視して利益操作を行っていた企業会計の実務を法認し、以後このような利益操作に対し合法的な手段・方法を提供し、保障したものである。それはまさしく、高利潤を上げている大企業に対し、資産につき原価以下主義の思想を貫くことによって簿外資産を増大させ、また負債の部において、たとえば引当金の中に多くの利益を隠蔽して形式的な負担を増大させ（利益の費用化）、実財産より遙かに大きな秘密積立金を創出することを可能としたものである。しかし、このように広汎な利益操作を法認した結果、企業会計上さまざまな歪みを生じさせた。とくに深刻なのは企業会計数値に対する信頼性を喪失させたことである。

3 昭和37年商法改正の経済的意義

1 資本自由化と昭和37年商法改正

もちろん、上記のような改正は、企業の拡大再生産のための資本の集中、集積という要請から発しているものではあるが、昭和37年という時点でとくにこの商法改正を惹起させた具体的、歴史的契機とい

⁴⁰ 経団連「新商法適用下の企業の経理方針」商事法務308号4頁（昭39）。

⁴¹ 臨時税制調査会「臨時税制調査会資料（その1）」62頁（大蔵財務協会、昭36）ほか参照。

うものを考えるなら、それはわが国経済が本格的な自由化を迎えようとしていたことにあったと思われる。一種の自由貿易運動としての自由化は、アメリカが技術独占をしている状況下では、アメリカ巨大資本による技術独占を梃子とした世界市場の組織的掌握を円滑にするための軌道作りの機能を果たす可能性をもっていたが、昭和35年の安保条約の締結を機に一層緊密な日米経済協力関係に入ったわが国としては、この自由化問題は、あらゆる面でその影響を及ぼした。昭和37年商法改正の経済的・歴史的意義もこの自由化の展開との関係において、初めてはっきり把握される筈である。

2 資本構成の是正と昭和37年商法改正

昭和37年商法改正の経済的意義を考察するに当たって検討されなければならないのは、本格的な自由化の展開に伴って主張された資本構成是正論との関連である。

昭和31年度ないし同40年度経済白書も指摘するように、戦後のわが国の資本構成は、①戦争中の傷がそのまま持ち越されたこと、②企業の投資増加が極めて大きかったこと、③売上債権の増加や投資勘定の膨張など金融資産や経営外資産が増加したこと、④資本市場の発達が遅れたこと、⑤企業にとって増資よりも借入れの方が有利であったこと、⑥利益の絶対額が等しい場合、自己資本比率が低い方が自己資本に対する利益率が多いこと、⑦インフレ進行過程における債務者利得の発生、⑧再評価実施までの償却不足など様々の事情が重なって、統計数値でみる限り、戦前比較においても国際比較においても、著しく悪化していた。そして、このような資本構成の悪化は、個別企業自体でみて、①企業の体質を脆弱化し、不況に対する抵抗力を弱め、②企業の借入金依存の高まりに伴い、金融機関の企業への干渉が強まり、企業の自主的経営体制が失われ、③企業の対外的信用力を低下させ、④企業の財務流動性＝短期支払能力を低下させる。また国民経済全体でみると、自己資本比率の低下は、①不況を激化ないし長期化させる、②企業運営のリスクが金融機関負担となり、国民経済の安定が保ち難い、③外部信用の供与が差し控えられ、経済成長が抑制される、④わが国企業の国際競争力を減殺させるなど弊害を生じさせる。そこで、経済界は、自己資本充実の必要性を強調し、企業の内部蓄積の充実策を政府に強く要請した⁴²。そこで、税制上では、企業の内部留保充実のため、①減価償却における耐用年数の短縮、②特別償却制度の拡充、③非課税準備金・積立金の拡充、④法人税率の引下げなどの諸措置を、また株式資本充実のためには、①支払配当金の損金算入制度、②配当軽減税率の創設、③受取配当と受取利子との課税の同一化などの諸措置をとることが必要・有益であると考えられたが、なかんずく、自由化が本格化し始めた昭和37年頃からは、内部留保を中心とする自己資本の充実による資本構成の是正が主張された⁴³。昭和37年商法改正は、このような、国際競争力の強化→資本構成の是正→自己資本の充実→内部留保・自己金融の充実の一環として位置づけられるものである。しかし、この資本構成是正論には、①わが国企業の自己資本比率はいわれるほどに低下していないのではないか、②わが国における自己資

⁴² 昭和35年6月24日付貿易・為替自由化促進会議「貿易、為替自由化計画大綱」財政経済弘報821号6頁（昭35）、同37年7月24日付経団連「当面の資本蓄積促進策に関する意見」有沢広巳・稲葉修三編「戦後資料二十年史2」298頁（日本評論社、1966）、同38年10月2日付総合政策研究会「経済的機能を重視した税制改革への提言」財政経済弘報1015号5頁（昭38）。

⁴³ 経団連・前掲注（42）298頁。

本比率の低下＝資本構成悪化は、わが国経済の異常な高度成長の結果、借入金に依存せざるをえず、使用総資本の伸びが非常に大きかったからであり、その原因を内部留保の不足に帰するのは早計である、③資本構成の是正は自己金融方式のみによっては不可能であるなど疑問がある。資本構成悪化の実態は、利益（自己資本）の引当金（他人資本）化などによる公表利益の圧縮を通じて多分に意識的に創出されたものであり、資本構成是正論の現実の狙い・役割は、資本構成の是正を口実として、企業財政のより一層の健全化のため企業減税による内部留保の充実ということを実現することにあった。昭和37年商法改正は、まさに自由化の展開→国際競争力強化の必要→内部留保の充実→資本構成の是正論を媒介とし、それを1つの梃子として、主張され論理化されたものである。

3 民間外資の投資保証と昭和37年商法改正

もう少し視野を広げて国際的環境とのかかわりにおいてみると、導入民間外資の投資保証による外資導入の促進に、昭和37年商法改正の第2の経済的意義をみることができる。朝鮮動乱以後のわが国企業会計制度は、主として世銀借款の財務規則の影響を受けて展開した。とりわけ、昭和35年新安保条約が締結され、従来以上に日米経済協力が強化され、自由化も本格化しはじめ、アメリカ民間外資の導入が本格化するに及んで、わが国会計制度の近代化が一層強く求められ、その一環として昭和37年商法計算規定の改正が行われたのである。このような対日民間外資の安全保障―高度経済成長のための外資導入条件の整備、ここに昭和37年商法改正のもう1つの経済的意義があったというべきである。

4 昭和37年商法改正の歴史的意義―結語

昭和37年商法改正の歴史的意義は、単に「会計規定の整備」⁴⁴、「会計規定の近代化」⁴⁵、「商法と財務諸表規則の基本規定との間の差異の消滅」⁴⁶ということに尽きるものではない。これらは、いずれも改正の表面的理由にしか過ぎない。問題は、それによって何を果たそうとしたのか、現にどのような役割を果たしたのかである。これまで述べたことから明らかと思うが、要約的にいうと、昭和37年商法改正は、現実には流動資産、固定資産、繰延資産および引当金につき抽象的な規定をすることによって、企業に大幅な会計処理の自由を認め、それまで税法規定などに依拠して会計理論さえ無視し手広く企業会計の実務で行われていた利益の操作を法認し、もって折から高度経済成長期にあつて高利潤を上げていた企業に対し、また本格化した自由化に備え、国際競争力強化の名の下に、企業の資本構成の是正の論理を媒介として、企業減税、内部留保の充実など資本蓄積の方途を与え、さらには自由化に伴い入ってくる外資、とりわけアメリカ民間外資に投資保証を与えるものとして意図され、かかるものとして機能したのである。この点に昭和37年商法改正の歴史的意義を見ることができる。

⁴⁴ 国務大臣植木庚子郎の提案理由説明（参議院法務委員会議録9号8頁）。

⁴⁵ 矢沢惇＝鴻常夫・前掲注（3）140頁。

⁴⁶ 田中誠二「全訂会社法論下巻」742頁（勁草書房、1975）。

第3章 開放経済体制と昭和41年商法改正

1 本章の課題

1 昭和41年改正商法の成立

昭和37年商法改正が終了するや、再び法制審議会は、経済界の要望を受け、商法改正に着手した。そして、昭和39年1月25日法制審議会商法部会の報告を踏まえて、同年2月18日①額面株式と無額面株式との相互転換を可能にすること、②株式の譲渡は株券の交付によることとし、記名株式の裏書譲渡制度を廃止すること、③新株引受権の譲渡を認めること、④株主名簿の閉鎖期間中でも転換社債の転換請求を認めること、⑤株券不発行および株券寄託制度を設けることなどを内容とする「商法の一部を改正する法律案要綱」を決定し、法務大臣に答申した⁴⁷。この答申に基づき、法務当局は、直ちに条文化を行った上、同年3月21日「商法の一部を改正する法律案」を第46回通常国会に提出した。しかし、株式の譲渡方式の改正等に反対が強く、継続審議となり、ついには廃案となった。

ついで、経済界の緊急改正要望を受けて、法制審議会は、昭和40年2月25日先に廃案になった商法改正案に、①株主以外の第三者に対し特に有利な発行価額を定めて新株発行をする場合に限り、株主総会の特別決議を要するものとする、②株式の譲渡につき定款をもって取締役会の承認を要する旨を定めることができるものとする、③株主の議決権の不統一行使を認めるなどの事項を加えて、「商法の一部を改正する法律案要綱」を決定し、法務大臣に答申した⁴⁸。これを受けて法務当局は、これら項目を含む「商法の一部を改正する法律案」をまとめ、これを第48回通常国会に提出することを予定したのであるが、諸般の事情により、提出されないこととなった。

しかし、その後も経団連など経済界から商法改正の早期実現の要望⁴⁹等が相次いだ。かくて、昭和41年3月26日政府は、先の法制審議会の2回の答申に基づく「商法の一部を改正する法律案」を通常国会に提出し、同年6月8日成立した。

2 改正の要点

昭和41年改正の骨子は、①株式の譲渡制限制度の法定、②額面株式と無額面株式との相互変更制度の創設、③株式の裏書制度の廃止と株券不所持制度の創設（同226条ノ2）、④議決権の不統一行使の許容、⑤第三者割当ての容易化、⑥新株引受権の譲渡性の付与、⑦転換社債の転換請求期間の拡張の7点である。すなわち、①は、会社は、定款によって株式の譲渡につき取締役会の承認を要する旨を定めることができる（同年改正商法204条1項但書）、②は、額面株式を有する株主は、いつでも自由に無額面株式への変更を請求することができるとともに、無額面株式を有している株主は、一定の制限の下に、その株式を額面株式に変更することを請求することができる、③は、記名株式の裏書きと譲渡証書

⁴⁷ 商事法務研究306号20頁（昭39）。

⁴⁸ 同誌341号42頁（昭40）、衆議院会議録23号14頁、29号2頁。

⁴⁹ 同誌342号22頁（昭40）。

による譲渡制度を廃止し、株式を譲渡するには株券を交付すれば足りこととし（同 205 条）、④は、株主が 2 個以上の議決権を持っている場合、株主総会における議決権を統一しないで行使できるとし（同 239 条ノ 2）、⑤は、会社が新株を発行するに際して株主以外の第三者に新株引受権を付与する場合でも、原則として取締役会の決議だけでよいものとし（同 280 条ノ 2）、⑥は、会社は新株発行の取締役会決議で株主が新株引受権を譲渡できる旨を定めることができ（同 280 条ノ 2）、この場合には、株式申込証の発行に代えて新株引受権証書を株主に交付し、株主はこの証書の交付により自由に新株引受権を譲渡できるものとし（同 280 条ノ 6ノ 3）、⑦は、転換社債の転換請求を株主名簿の閉鎖期間中でもできることとした（同 341 条ノ 6・222 条ノ 5 第 3 項、224 条ノ 3 第 1 項）ものである。

3 本章の課題

昭和 41 年改正事項を見ると、場当たり的で、一見バラバラのようにも見える。たしかに、これら改正事項は、緊急に改正を要し、かつ早急に実現可能な事項のみであり、基本的改正事項は先送りされている。しかし、これらも当時の経済状況の中でいわば必然的に求められたものであり、偶然でもなければ、立法関係の者の全くの恣意から生まれたものでもない。この改正の歴史的意義を理解するためには、当時の経済状況との関連を無視することはできない。本章の課題は、このような観点から、当時本格化していた開放経済体制＝資本自由化を軸に、この改正の意義を探ることである。

2 開放経済体制の進展と法体制の整備

1 自由化の進展

自由化とは、外国為替管理法、外資法で規制していた資本取引の規制を緩和ないし撤廃することである⁵⁰。自由化は、わが国にとり、生産・流通・経営局面に限っても、①外国技術への依存、②外資による技術独占、③競争の激化と競争に敗れた企業の整理倒産、④独占化寡占化の弊害、特に外資による産業支配の弊害、⑤強力な信用をバックにした外資系企業による国内資金の吸収、⑥外資による経営支配、⑦販売金融力の差に基づく日本企業の不利、⑧企業間の協調体制への障碍、⑨産業行政への非協力等の懸念を抱えている。したがって、当初日本の経済界が、自由化に対し、「第二の黒船襲来」といって警戒したのは当然の成り行きであった。しかし、自由化は、他方で、生産・流通・経営局面に限っても、①技術水準の向上（国内への刺激と直接的利益）と国際的レベルの維持、②産業構造の近代化促進（a 競争原理の導入による経済への刺激、b 生産規模、企業規模の適正化促進＜規模の利益＞、c 産業構造の高度化促進）、③資本コストの低下、④企業経営方式の近代化、合理化促進、⑤流通販売機構の合理化促進等のメリットを有する⁵¹。自由化によって貿易管理による保護という古い衣を脱ぎ捨て企業の集中と合理化を推し進めることは、日本のビッグ・ビジネス自身の利益のためにも必要なことであり、自由化は、今

⁵⁰ 中村泰男「資本自由化と産業再編成」財政経済弘報 1200 号 1 頁（昭 42）。

⁵¹ 吉田富士雄（大蔵省国際金融局外資課長）「資本自由化の今後の進め方」財政経済弘報 1192 号 4 頁（同）。

後貿易面や資本面で海外進出を図る必要があるわが国にとっても積極的に対処すべき課題であった。そこで、昭和34年2月14日に、日本貿易会は、政府に対し「わが国為替貿易管理改正促進に関する要望書」を提出し、同年4月はじめ通産省は、自由化対策委員会を設置し、経団連は、同年5月28日自由化政策への決議を行い、政府は、同年9月12日ドル相場の自由化を実施するなど、この頃わが国国内において、すでに自由化政策の胎動があった。

しかし、この自由化に関して影響力をもったのは、諸外国からの強力な自由化の要請であった。昭和33年からアメリカの国際収支が悪化したことから、アメリカ商品と資本の輸出拡大要求が高まり、アメリカは、IMFやGATTを通じて各国に自由化を要求し、これを受けて昭和34年9月のIMF総会、同年10月のGATT総会は、日本への自由化を強く要求した。同年9月—11月の国際通貨基金やガット総会で、アメリカ代表は、日本の輸入制限を厳しく非難したが、西ヨーロッパ諸国も自由化勢力の一員として日本の輸入制限撤廃を要求した。こうした情勢の下、経済界や日本政府も自由化は必然的傾向であるとして、その決意を固めざるをえなかった。

2 法体制の整備の要望

かくして、1960年に入るや、自由化のテンポは、急激に早くなった。日本の代表的な資本家団体である経団連は、昭和35年4月「自由化に対する意見」を理事会決定した。意見では、先ず第1に企業の体質改善策が取り上げられ、(1)資本充実の推進（①株式の時価発行、企業減税の改善、設備耐用年数の短縮、特別償却制度の存続・改善、重要物産免税制度の継続・拡充）、②価格変動準備金および貸倒準備金制度の恒久化・拡充、(2)金融面の改善策（貿易金融の現行優遇制度の継続、外国短期資本の導入、資金蓄積の促進による金利引き下げ）、(3)設備合理化・老朽設備更新に対する政府助成等を要望したが、そのうち(1)①および②は、昭和37年商法改正で対応されたものをさらに改善せよとするものである。もっとも、この段階では具体的な法体制整備の要望とはなっていなかった。これを受けて日本政府は、同年6月24日「貿易・為替の自由化計画大綱」を閣議決定した⁵²。そこで注目されるのは、輸入の自由化に並ぶ大項目である為替の自由化の中で資本取引の自由化として、①外資導入の制限緩和（技術援助契約、外債借り入れ、日本の株式・社債の外国人取得などに対する現行制限措置の撤廃、株式などの元本回収に対する制限の緩和）、②日本側の対外投資に対する制限の緩和が取り上げられていることである。これらは、後に商法改正とも関連してくるものである。

その後、政府や関係機関において、法体制整備の必要が叫ばれ、商法についても所要改正事項が示されることとなった。とくに注目されるのは、通産省の対応である。通産省の「資本自由化対策について」は、その対策の第2として、経営支配防止のための対策を取り上げ、そこで、(1)各企業において、自主的に安定株主対策を進めることを期待するとともに、これを容易にするために、①商法の株式譲渡制限制度を活用しやすくするための制度の改善（外国人への株式譲渡制限を定款で定めた企業も上場できるようにすること等）、②従業員持株制度を普及するため、商法上の手続きの改善と税法上の特別措置の採

⁵² 財政経済弘報834号4頁（昭35）。

用等の措置を講じること、(2)①産業界において、業界内部の協力によって経営支配の防止を有効に行いうるよう共助組織の設立等体制づくりを進めて対処すること、②経営支配防止に要する金融については、民間金融機関の協力を期待するが政府としても、国として経営支配防止を図ることが必要な場合に、必要な資金の融資あるいは債務保証、さらに必要やむを得ない場合における出資等につき政府金融機関の活用を検討する、③さらに経営支配防止を実効あるものとするためには、機関投資家の協力が必要となるので、必要な協力体制の整備を図るなどの対策を提示した⁵³。また、外資審議会専門員会報告は、今後の自由化に伴い必要とされる対策として、①定款による株式譲渡制限、②定款による外国人役員の選出制限、③従業員持株制度をあげた⁵⁴。

また、日本経済調査協議会も、資本自由化および産業再編成と法・税制の問題点ということで、外資対策として活用できる制度を検討するという観点から、外資法上の問題点として、①認可後の他事業部門への進出や他事業部門の株式取得に対する規制、②支店の活動に関する規制、③円ベース企業に対する規制、④根本的再検討等を提言するとともに、商法上の問題点として、①会社が定款で株式を外国資本に譲渡する時は、取締役会の承認を要するように改めること、②無議決権株の発行枠の拡大（それにより外資の保有株式に議決権を与えないようにする）、③定款で取締役は日本人に限るようにすること、④外資会社の経理を公開させることなどを提言した⁵⁵。ちなみに、同協議会は、資本自由化に伴い、わが国が直面する競争は極めて複雑かつ厳しいものとなり、従来の商品という次元の競争から、総合的企業力の競争に移行することになるというような経済の国際化という新しい事態に対処して、商法、外資関係法、資本取引法、特許法などにつきその運用の改善および改正の両面から再検討を行うとともに、産業再編成を円滑かつ現実的な方法で進めようよう独占禁止法、税法などについても検討を進める必要があると法体制の整備を訴えている⁵⁶。

そこで、経済界は、資本自由化の進展に伴う緊急の対応として、商法の一部改正の早期実現を強く要望した。すなわち、経団連は、昭和38年2月11日「商法緊急改正に関する要望」（新株の買取引受、転換社債の転換請求につき条文規定の整備⁵⁷、昭和40年1月株券不所持制度につき要望⁵⁸、同年3月3日商法改正の早期実現を要望し⁵⁹、東京商工会議所は、昭和35年1月22日「株式会社法中改正を要する事項に関する意見」⁶⁰、昭和37年1月8日新株引受権の譲渡性を認めよとの改正意見書⁶¹、昭和38年1月5日買取引受に関する規定の整備を含む緊急改正要望⁶²、同月22日「商法の緊急改正に関する要望」（第三者に対する新株引受権の付与ほか）⁶³、昭和40年商法の一部を改正する法律の早期実現を要望⁶⁴を行い、

⁵³ 同誌1200号3頁（昭42）。

⁵⁴ 同誌1206号12頁（同）。

⁵⁵ 日本経済調査協議会編「日本の産業再編成」55頁（至誠堂、1967）。

⁵⁶ 同「国際化の中の日本経済」108頁（東洋経済新報社、昭46）。

⁵⁷ 商事法務研究269号21頁（昭38）。

⁵⁸ 同誌338号17頁（昭40）。

⁵⁹ 同誌342号22頁（同）。

⁶⁰ 同誌164号16頁（昭35）。

⁶¹ 同誌233号23頁（昭37）。

⁶² 同誌268号17頁（昭38）、269号22頁（同）。

⁶³ 同誌268号16頁（同）。

⁶⁴ 同誌356号22頁（昭40）、358号22頁（同）。

関経連は、昭和38年2月11日「株式会社法改正に関する意見」（株式譲渡制限の承認等）を行い、さらに、全国株懇連合会は、昭和35年6月1日、関係当局に、「商法中緊急改正に関する要望書」⁶⁵、同年11月17日「商法中緊急改正に関する事項につき要望書」⁶⁶、昭和39年9月ADR、投資信託、管理信託等の増加を理由に議決権の不統一行使を認める商法改正要望⁶⁷を行い、日本証券業協会連合会は、昭和37年1月19日記名株式の譲渡方式につき意見書⁶⁸、昭和38年2月11日公募新株の買取引受についての規定の改正要望⁶⁹、昭和39年6月24日買取引受に関する商法改正の要望⁷⁰を行った。

このような官民挙げての改正要望を受けて、外資対策としての法体制整備の重要な一環として商法の改正が取り上げられたのであり、これが昭和41年の緊急改正となったものである。このことは、同改正の個別的改正点を検討するとより明らである。

3 昭和41年商法改正事項の個別的検討

1 改正の理由・狙い

まず本改正の理由・狙いであるが、石井光次郎国務大臣は、昭和41年4月7日の参議院法務委員会において、その提案理由をつぎのように説明している⁷¹。

「この法律案は、現下の経済情勢にかんがみまして、株式会社の運営の安定をはかり、株式譲渡の手続きを合理化し、さらに株式会社の資金調達の方法を容易に、かつ適正にする等のため早急に改正を要する事項について、商法の一部を改正しようとするものであります。」

これによると、本改正の理由・狙いが、①会社運営の安定、②株式譲渡方法の合理化および③資金調達の容易化・適正化にあったことが知られる。しかし、この説明だけでは、なぜ会社運営の安定がいわれるのか、なぜ株式譲渡手続きの合理化が要請されたのか、会社の資金調達の容易化ということで何が、なぜ求められたのか等その背景がわからない。以下個別的改正点につき、このことを検証する。

2 株式譲渡の制限

このことにつき、商法は二転三転した。すなわち、昭和25年改正前商法（204条）は、昭和41年改正商法同様、定款による株式の譲渡制限を認めていた。しかし、株式の民主化および資金調達の便宜の観点から、占領政策により、昭和25年改正商法では、新聞社や日本航空などを除き、同改正前商法では認めていた定款による譲渡制限制度を廃止し、株式譲渡の絶対的自由を保障した。ところが、昭和41年改正商法は、定款に規定すれば譲渡を制限することができることとし、昭和25年改正前商法の立場に回帰した。その理由は、折からの開放経済体制への移行に伴い今後一層外資がわが国に流入するようになる

⁶⁵ 同誌182号2頁（昭35）。

⁶⁶ 同誌196号2頁（同）。

⁶⁷ 同誌327号41頁（昭39）。

⁶⁸ 同誌233号23頁（昭36）。

⁶⁹ 同誌268号16頁（昭38）。

⁷⁰ 同誌319号21頁（昭39）。

⁷¹ 参議院法務委員会議録13号2頁。

と、外国株主による乗っ取りが予想される。もちろん、大企業ではそれ程の心配は無いにしても、中小企業ないし同族会社などにはその危険がある（昭和 38 年 8 月 5 日付日本経済新聞）。ことに、大企業を頂点にその下に無数の中小企業を抱え、その間の格差により利潤をあげるわが国の企業体制にとって、大企業を支える中小企業を乗っ取られることはまさに体制の危機である。他方投下資本回収のための方法さえ保障されれば株式譲渡を絶対に制限できないとする必要もない。このような配慮から復活したのがこの定款による株式の譲渡制限の制度である。まさに開放経済に対応した改正である。

3 株式譲渡方法の合理化・簡易化

株式の譲渡方法については、明治 32 年商法は、「株式ハ定款ニ別段ノ定メナキトキハ会社ノ承諾ナクシテ之ヲ他ニ譲渡スコトヲ得」と規定する（明治 32 年商法 149 条）だけで、全く規定を欠いていた。そこで、当時は記名株券も無記名株券も単なる譲渡の意思表示と株券の交付のみによって譲渡されていた。昭和 13 年改正商法により、記名株券は法律上当然の指図証券とされ、裏書により譲渡できることとされた（同改正商法 205 条）。しかし、この裏書に資格授与的効力を与える旨の明文がなかったため、名義書換に当たっては譲受人は実質的権利を証明しなければならず、そのためせっかく裏書制度ができたのに、なお名義書換のための白紙委任状を付して譲渡することになり、当時は裏書した株券に名義書換のための白紙委任状を添えて譲渡する方法と単に白紙委任状を付して株券を交付する方法の 2 つの方法が行われていた。しかし、裏書や白紙委任状が偽造の場合は、善意取得が認められず、株式の流通上問題があった。そこで、昭和 25 年改正商法は、株式の流通を強化し、折からの証券民主化運動に対応する観点も考慮し、裏書に資格授与的効力（同年改正商法 205 条 2 項）を認め、裏書が偽造である場合も譲受人の善意取得を認める（同 229 条）とともに、従来商慣習法として認められていた白紙委任状付記名株式の譲渡方法を法定し、株券に譲渡証書を添える株式譲渡の方法を認めた（同 205 条 1 項）。これにより、白紙委任状付記名株式の譲渡の商慣習は失われた。しかし、証券会社が顧客から預かった記名株券を委託を受けて売却するに際していちいち顧客に来店してもらって記名捺印して貰うのは煩瑣であり、また株券の引渡期限までに顧客が来店しない場合もあるので、日頃から多数の印鑑を用意して置き、適宜捺印し、さらには記名も面倒なのでそれを省略し捺印だけで済ませているのが通常であった。もちろんこの場合も、株式の譲受人がこの裏書欄の記名を補充した上、名義書換のため会社に提出すれば問題はないのであるが、裏書人の記名を補充しないまま提出することが少なくない。かくて、同改正後、捺印だけして裏書人の記名がない株券が流通することとなったが、その法的効力について疑義が生じた。このことにつき、最高裁は、「捺印のみ裏書による譲受人から株主名簿の名義書換の請求を受けた会社は、請求者に株式所持人たる形式的資格が欠けていることを理由に、適法の所持人たることを否認し、書換請求を拒みうる」とした⁷²。しかし、この最高裁判決によると、捺印のみ裏書による譲受人から株主名簿の名義書換請求を受けた会社は、自己の責任と危険で対応することになり、不安であった。そこで、経済界は、実質上無意味に近い裏書制度を廃止し、株式の譲渡は株券の交付のみでよいとするよう強く要望し

⁷² 最判昭和 38 年 10 月 1 日民集 17 卷 9 号 1091 頁。

た。このように、この株式の譲渡方法に関する改正は、実務上の不安を解消することに主眼を置いたものであるが、同時に、折からの開放経済体制下にあつて資本取引が自由化され、国際競争力の強化がいわれ、自己資本の充実による資本構成の是正が要請されていた状況と無縁ではない。

4 額面株式と無額面株式の相互変更

額面株式であろうと無額面株式であろうと権利内容に差異がない以上、額面株式から無額面株式へ、逆に無額面株式から額面株式へと相互に変更をすることは当然許されて良い筈である。しかし、従来は商法にこれに関する規定が無く、会社の事務手続きが煩わしいなどの理由で、相互変更は行われてこなかった。しかし、先にも述べたように開放経済体制に向かい、自己資本の充実が急務となった状況下では、会社の事務手続きが煩わしいといっている余裕は失われた。自己資本の充実に資することは何でもやっておこうということから、この改正も取り上げられたのである。

5 記名株券の不所持制度

これは、株式の譲渡方法が改正され、記名株式でも株券の交付だけで株式を譲渡できることとなった結果、株券の交付を受けるだけで、善意取得が成立するなど株主の静的安全が害される危険が増加した。このような危険から株主を守るために、株主はいつでも会社に請求して記名株券を所持しないことができるようにしたのが、この株券の不所持制度である（昭和41年改正商法226条ノ2）。この制度は、他国に例を見ないわが国独自の制度である。これも株式譲渡方法と関連する限りでは、やはり開放経済体制と関連するものである。

6 議決権の不統一行使

古く学説では、議決権は株主が株主総会において一定の意思を表示する権利であるから、議決権は統一して行使すべく、不統一行使は許されないと解する意見が有力であった。しかし、株式の管理信託の場合、証券投資信託、ADRの場合などには、実質上の株主間に議決権の行使につき意見の相違が生じ、それを統一することができない場合が生じ、その意見の相違をそのまま議決権の行使に反映させる必要が認識され、このような場合に議決権の不統一行使を認めるのが多数学説となっていた。したがって、理論上は明文規定を設けなくても実務上支障は生じないのであるが、明文の規定がないと、会社側の無理解から議決権の不統一行使が否定される恐れがある。そこで商法上明定されたのがこの制度である。しかし、この制度がこの時点で法定されたのは、わが国が開放経済体制に入り、ADR等を発行し外国で資金調達を行う日本企業が増加したことに対応したものである。外国人株主に株主権行使の機会・可能性を認めなければ外資の導入は難しかったからである。

7 第三者割当の容易化

わが国商法は、資金調達の便宜の観点から、制定以来一貫して株主には新株引受権を認めてこなかつ

た。反面、株主以外の第三者に新株引受権を付与することを認めてきた。しかし、新株発行に際し株主以外の第三者に新株引受権を与えると、株主の会社における支配関係に影響するだけでなく、特に有利な価額で発行されるときは、株主の財産的利益も害される恐れがあり、さらにはこれが株主の犠牲で特定の第三者に利益を与える目的で濫用される恐れもある。そこで、従来から商法は、第三者に新株引受権を与えて新株発行をすることを認めながらも、その濫用による株主利益の保護のため制度的歯止めを用意してきた。すなわち、昭和13年改正商法は、株主総会の特別決議による承認があれば、株主以外の第三者に新株引受権を与えることができるとし（同年改正商法349条）、同25年改正商法は、特定の第三者に新株引受権を与えるには、あらかじめ定款にその旨を記載しておくことを要求し（同年改正商法163条1項5号・347条2項）、同30年改正商法は、第三者に新株引受権を付与するか否かをその都度株主総会に判断させるとの趣旨から、定款に第三者の新株引受権に関する事項を記載させることをやめ、第三者に新株引受権を与えるには、株主総会の特別決議を要し、取締役会はこの株主総会決議から6ヶ月以内で、しかも最初に到来する新株発行に限って第三者に新株引受権を与えることができることとした（同年改正商法280条ノ2第2項）。

ところで、当時、新株発行に際し証券会社と新株発行会社との間で新株の一部を証券会社が一括して引受けた上で払込みをするといういわゆる買取引受契約が広く行われていたが、昭和30年改正商法によると、この買取引受は株主以外の第三者に新株引受権を与えることになるのではないかという法的問題が生じた。そして、買取引受は証券会社に新株引受権を与えるものであるから、株主総会決議が必要であるにもかかわらず取締役会決議だけで買取引受契約を締結するのは違法であるとする裁判例も現れるに至った⁷³。しかし、これでは、企業の資金調達に著しく不便であるだけでなく、株主総会から新株払込期日間までの期間が長期化するため、公募時の時価の予測が困難となり、さらに株主総会決議では最低発行価額の決定が必要とされる（同年改正商法280条ノ2第2項）ため、買取引受の相手方に会社の割当価額についての意図を明らかにすることになり、かえって株主にとり不利となるおそれが生じる。そこで、経済界は、第三者に新株引受権を与えるにつき、株主総会決議を要しないとすることを強く要望した。元来株主が新株引受権により保護されるのは、単に株主の経済的利益だけなのか、それとも会社支配に関する利益も含むのかという基本的問題があるのであるが、昭和41年改正商法は、もっぱら株主の経済的利益だけを保護すれば足りるとの立場をとり、特に有利な価額で新株発行をする場合は例外的に株主総会決議を要するが、そうでなく公正な価額で新株発行をする場合には取締役会決議だけでよく、株主総会の特別決議を要しないものとしたものである（280条ノ2）。この改正は、このように直接的には、当時行われていた買取引受についての疑義を解消したものであるが、同時にあって企業に機動的かつ有利に自己資金を調達する方途を与えたものであり、資本構成の是正に資することを期待したものである。

⁷³ 最判昭和40年10月8日判時425号41頁。

8 新株引受権の譲渡性の付与

昭和41年改前の商法正では、新株引受権の譲渡の可否につき明文の規定が無く、この点につき学説の見解は対立していた。その結果実務上困難な問題が生起していた。すなわち、①株主が払込資金を持たないときは、新株引受権の譲渡ができない限り、親株を売却したり、担保に入れたりして払込資金を調達するほかなく、もし払込資金が調達できず失権すると、新株の時価と払込金の差額に相当する親株の値下がり損を被ることになり、しかも新株引受権に譲渡性が無いため、新株引受権を換金するためには新株を払込んだ後処分するほかないこととなる。結局新株引受権があるといっても、経済的には新株引受義務になっていた。②アメリカにいる株主にとっては、アメリカの証券取引法上証券取引委員会に届け出て登録をしない限り、失権予告付申込の催告（同年改正商法280条ノ5）ができないため、新株引受権を行使することが実際上できないので、譲渡するほかなく、外為法が外国人投資家に新株引受権の譲渡を認めているとはいえ、一般的な新株引受権の譲渡に関する規定がないため、新株引受権の売買市場が形成されず、新株引受権についての公正な価格の形成が行われず、外国人投資家にとり極めて不利であるのみならず、その換価が極めて困難であった。そこで、これら株主の保護を図るため、新株引受権の譲渡性を明文で認めるとともに、その譲渡方法を法定したのが、昭和41年のこの改正である⁷⁴。これも外資を視野に入れた改正事項である。

9 転換社債の転換請求

従来の商法は、株主名簿の閉鎖期間中の転換請求はできないとしてきた（昭和41年改正前商法341条ノ6・222条ノ5第3項・224条ノ3第1項）。しかし、それでは、年2回決算会社の場合、1年のうち4ヶ月間は転換請求ができないこととなるのであり、株価が値上がりしたときは直に株式に転換し、これを高値で売却して利益をえることができるという転換社債の妙味を發揮できないことになる。これが転換社債の発行を阻害している一因と見られていた。とくにアメリカでADRに転換請求ができる転換社債を発行する場合は、会社は、基準日の制度を採用して対応するほかないが、基準日制度は株主名簿の閉鎖制度に比し、株式事務の負担が多い上、基準日後に転換請求してきた者の議決権の取扱いにつき問題を生じる。そこで、株主名簿の閉鎖期間中でも転換請求をできるとするとともに、株主名簿の閉鎖の場合でも基準日の場合でも、議決権の停止の余地を認めることが要望されたという⁷⁵。かくして認められたのが、昭和41年のこの改正であり、まさしく企業の海外での資金調達の要望に応じたものである。

4 資本自由化と昭和41年商法改正—結語

資本自由化の進展に伴いわが国経済界がもっとも懸念したのは、進出した外資が優越した技術力、市場開発力、資金力等を發揮してわが国の産業経済に広汎な影響を及ぼし、混乱を招くのではないかとい

⁷⁴ 以上につき並木俊守「改正商法の解説」144頁参照（東洋経済新報社、昭41年）。

⁷⁵ 並木俊守・前掲注（75）139頁・

うことであった。そこで、経済界は、外資による既存企業の支配権の獲得（乗っ取り）を防止するため、個々の企業がとりうる自主的対策を取りうる余地を残すとともに、商法をはじめとする法体制の整備を要求した。昭和41年商法改正は、このような資本自由化に伴う法体制整備の一環として急遽行われたものであり、そこにその歴史的意義を見ることができる。

第4章 高度経済成長の終末と昭和49年商法改正

1 本章の課題

1 昭和49年改正商法の成立

昭和49年3月19日第72回通常国会において、「商法の一部を改正する法律」（法律昭和49年第21号）、「株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律」（昭和49年法律第22号、以下特例法という）および「商法の一部を改正する法律等の施行に伴う関係法律の整理等に関する法律」（昭和49年法律第23号、以下整理法という）が曲折を経てようやく成立した（同年4月2日公布、10月1日施行）。これが昭和49年改正商法である。

この商法改正の発端となったのは、昭和39年から同40年にかけてサンウエーブ工業、山陽特殊鋼など上場大企業の粉飾決算・倒産が相次いで発覚したことにある。山陽特殊鋼は、軸受鋼、合金鋼、炭素鋼などの製造を目的とした特殊鋼業界最大手のメーカーであったが、昭和33年から7年間にわたって資産の過大計上、負債の過小表示など様々の手法で粉飾を続け、負債総額500億円、累積赤字72億6100万円に達し、昭和40年3月ついに倒産した。ところが、同社を監査した公認会計士は、7年前から粉飾決算の事実を知っていたにもかかわらず、当時の社長に頼まれ、その指摘を行わなかったという⁷⁶。その結果多数の下請中小企業が連鎖倒産し、社会問題となり、放漫経営を行った経営者に対してだけでなく、その監査のあり方につき非難が集中した。

そこで、法制審議会商法部会は、昭和41年商法改正成立後の同年11月2日直に株式会社の監査制度につき審議を開始したが、監査制度の改正が社会に与える影響が大きいことから広く各界の参考に資するため、昭和42年5月2日「監査制度に関する問題点」を公表し、各界の議論を促した。法務省民事局参事官室は、法制審議会商法部会の審議および民間の議論の経過の中で出た問題点を纏め、昭和43年9月3日「株式会社監査制度改正に関する民事局参事官室試案」を公表し、経済団体等の意見を聴取した⁷⁷。試案の内容は、監査役が業務監査を行うものとし、そのために監査役の権限の強化、地位の安定を図るとともに、大会社につき公認会計士または監査法人の監査を義務付けようとするものであった。試案につき寄せられた多数の修正意見を入れ、法制審議会商法部会は、昭和44年7月16日「株式会社監査制度改正要綱案」を、ついで同45年3月4日改正要綱案に「商業帳簿」と「従属会社株式の評価」の2項

⁷⁶ 粉飾決算の実態については、日本公認会計士協会東京会編「粉飾決算」（第一法規、昭49）参照。

⁷⁷ 商事法務研究456号25頁（昭43）。

目を追加して「商法の一部を改正する法律案要綱案」を各決定し、これを受けて法制審議会総会は、昭和45年3月20日若干の修正項目を追加した上、「商法の一部を改正する法律案要綱」決定し、これを法務大臣に答申した⁷⁸。これにより商法改正法案は、すぐにも国会に上程される予定であったが、経団連その他産業界から改正事項の追加要望がなされた（準備金の資本組み入れと抱き合わせ増資等9項目）こともあって、国会提出が延期され、追加改正事項の審議が行われた。法制審議会商法部会は、昭和45年10月28日そのうち審議の結論を得た4項目を追加して（準備金の資本組み入れによる抱合せ増資等）「商法の一部を改正する法律案要綱案」を決定し⁷⁹、法制審議会総会は、昭和46年3月8日追加項目を原案通り決定し「商法の一部を改正する法律案要綱」として答申した（第2次答申）⁸⁰。昭和45年3月および昭和46年3月の2度にわたる法制審議会の答申に基づき、商法改正法案は国会に提出されるばかりとなった。ところがこの商法改正法案に対し、①監査役の権限が強くなりすぎる、②公認会計士監査を導入することにより税理士の職域が冒されるおそれがあるなどを理由に税理士会や中小企業方面からの反対がなお続き、この反対意見に配慮した自民党政務調査会の承認を得られない等の事情もあって、このときも法案は国会に提出されなかった。

しかし、昭和48年5月から100%資本自由化が決定された結果、緊急に取締役の選任につき累積投票規定の廃止が必要となり、また同年3月31日に「再評価積立金の資本組入れに関する法律」が廃止される結果、同法に基づき従来行われていた有償・無償抱き合わせ増資を商法中に盛り込む必要が出てきた。さらに三共製菓の逆粉飾決算（昭和48年1月自主訂正）、協同飼料株価操作事件（同年3月関係者起訴）、日本鋼管汚職事件が明らかとなり商法改正を緊急に行う必要が生じるなど事情が一変した。かくして、昭和48年3月20日の第71回特別国会に、法制審議会の答申した改正要綱にかなりの修正を加えて改正法案が上程された。改正作業開始以来実に7年ぶりであった。国会の審議に当たっても依然反対は強いものと見られ、その成立を危ぶむ者も少なくなかったが、予期に反し若干の修正を加えただけで、昭和49年改正商法は成立した。

2 改正の要点

昭和49年商法改正の趣旨は、「現下の社会経済情勢にかんがみ、株式会社の運営の適正および安定をはかり、あるいはその資金調達の方法に改善等を加える等のため、早急に改正を必要とする事項について、商法の一部を改正しようとする」ことにあるといわれている⁸¹。

改正の要点は、次の諸点である。

第1は、会社の業務が適正に行われることを確保するため行われた監査制度の改正である。これが昭和49年商法改正の中心である。すなわち、(1)監査役は会計監査のほか業務監査をも行うものとする（昭和49年改正商法274条1項、職務権限の拡大）、とともに、(2)そのために必要な諸権限（①営業報告徴

⁷⁸ 同誌517号2頁（昭45）。

⁷⁹ 同誌539号2頁（同）。

⁸⁰ 同誌555号32頁（昭46）。

⁸¹ 田中伊三次国務大臣提案理由説明（衆議院法務委員会議録16号14頁）。

収権限および業務財産状況等調査権の拡大および監査役への取締役の報告義務<同 274 条 2 項>、②会社に対する営業報告徴収権および業務財産状況調査権<同 274 条ノ 3>、③取締役会出席・意見陳述権(同 260 条ノ 3)、④総会議案に対する監査意見(275 条)、⑥取締役の違法行為差止請求権<同 275 条ノ 2>、⑤会社と取締役間の訴訟についての会社代表権<275 条ノ 4>、⑥会社法上の訴えの提起権・申立権<同 247 条 1 項・280 条ノ 15 第 2 項・380 条 2 項・415 条・428 条 2 項・381 条 1 項・431 条 1 項>等)を与えてこれを拡大し、(2)監査役の独立性を保持するため、監査役の兼任禁止の範囲を広げ、親会社の監査役は子会社の取締役またはその他の使用人を兼ねることができないものとし(同 276 条)、(3)監査役の地位を安定させて適正な監査を行うことができるようにするため、その任期を 2 年に伸張り(同 273 条 1 項)、(4)監査役の地位の重要性にかんがみ、①選任決議の定足数を取締役の場合(同 256 条ノ 2)と同様にし(同 280 条)、②監査役の選任・解任に対する意見陳述権を認め(同 275 条ノ 3)、③右①および②は、資本金 1 億円以下の株式会社にも適用されるとし、(5)監査の充実を図るため、①計算書類およびその付属明細書の作成と監査役による監査(同 281 条)、②計算書類の提出と監査期間の伸張り(同 281 条ノ 2・281 条ノ 3・281 条ノ 4)、③計算書類の監査報告書の記載事項の法定(同 281 条ノ 3 第 2 項)、④計算書類の公示およびその定時株主総会への提出等(同 282 条 1 項・283 条 1 項)、⑤株主名簿の閉鎖期間の伸張り等(同 224 条ノ 3 第 2 項・3 項)を行った。

第 2 は、株式会社の運営の安定のため、定款をもって取締役の選任につき累積投票を完全に排除することとしたことである(同 256 条ノ 3)。これは資本の自由化に伴う外国資本の進出に備えたものである。

第 3 は、資金調達の便宜のための措置である。(1)法定準備金の資本に組み入れによる有償無償の抱合せ増資を認め(同 293 条ノ 3 第 1 項)、(2)端株の処理を合理化し(同 293 条ノ 2 第 3 項・6 項・280 条ノ 9 ノ 2・293 条ノ 3 第 3 項等)、(3)転換社債の発行について原則として取締役会決議によってすることができるものとした(同 341 条ノ 2 第 2 項)。

第 4 は、取引の安全を図るため、いわゆる休眠会社を整理する方法を講じたことである(同 406 条ノ 3)。

第 5 は、財産目録の廃止など商業帳簿に関する規定を整備したことである(同 33 条・34 条・285 条ノ 6 第 2 項)。

そのほかとくに、大規模の株式会社にあつては、株主はじめ従業員、取引先、下請企業者等利害関係人保護のため、その經理の適正を期することが重要であるとの認識から、規模別区分規制の理念を初めて導入し、資本金 5 億円以上の株式会社(大会社)は、財務諸表につき監査役の監査のほか、会計監査人の監査を受けなければならないとし(特例法 2 条)、かつ会計監査人は公認会計士または監査法人でなければならないとした(同 4 条)。反面、資本金 1 億円以下の株式会社(小会社)については、監査役は会計監査のみを行うものとし、監査報告書の記載事項は特に法定しないこととした(同 25 条)。

3 本章の課題

このような監査制度改正を中心とする昭和 49 年商法改正はなぜ行われたのか。どのような意義を有し

たか。これらを知るには、提案理由説明にいう「現下の社会経済情勢」とは具体的にどのようなことだったのか、「株式会社の運営の適正および安定」、あるいは「資金調達の方法の改善」とは何か、その意味するところを理解することが必要である。本章の課題は、当時の社会経済情勢とのかかわりで、同商法改正の意義を解明することである。

2 高度経済成長の終末と商法改正要望

1 いざなぎ景気と商法改正要望

昭和40年代前半日本経済は、なお高度経済成長の第2期にあったが、昭和39年末から約1年間、日本経済は「昭和40年不況」とか「戦後最大の不況」と呼ばれる恐慌現象に見舞われた。とくに、この時期、戦後最大規模といわれる山陽特殊鋼の倒産（負債総額500億円）が発覚し、4大証券の1つである山一証券の経営危機が表面化し、昭和30年代とは質的に異なる深刻さを見せた⁸²。大蔵省が調査した結果、山陽特殊鋼ばかりでなく、少なからぬ上場会社において粉飾決算があることが発見され、社会問題となり、監査役の権限を強化するほか、会社経理を外部からチェックする必要があるということから、先にも述べたように、監査制度の改正を中心とする商法改正問題が法制審議会の審議対象に取り上げられることとなった。しかし、昭和40年11月からは早くも景気は上昇に転じ、以後昭和45年7月に至るまで57ヶ月の空前の大好況、神武・岩戸景気を上回るいわゆる「いざなぎ景気」となった。昭和43年には日本のGNPは、西ドイツを追い越し、アメリカに次いで、資本主義世界第2位となった。昭和45年に開催された日本万国博覧会は、日本の経済力の充実を内外に示した象徴的な出来事であった⁸³。かくて、この間監査制度の改正問題は一時ほどの緊急性を失うこととなった。しかし、昭和30年代の高度経済成長の結果、日本経済は、巨大な利潤を蓄積し、各国に抜きん出た高成長を遂げたにもかかわらず、ガット11条国移行（昭和38年8月）、IMF8条国移行（貿易・為替制限の撤廃）（昭和39年4月）、OECD加盟（資本自由化）（同月）など開放経済体制移行に伴う国際企業間の競争激化からもたらされる情勢の厳しさ・危機感を誇大に強調し、これを賃上げ抑制等の口実とするとともに、他方で企業の体質強化、企業の自己資本充実が緊急の国民的課題であるかのように主張し、この間、商法改正についても要望を重ねた。すなわち、大企業を代表する経団連は、昭和43年4月24日監査制度に関する商法改正問題につき検討し⁸⁴、同年10月14日商法改正懇談会（委員長金子佐一郎）において監査制度改正試案につき検討を開始し⁸⁵、昭和43年11月26日株式会社の監査制度に関する商法改正意見を提出し⁸⁶、昭和44年6月16日、「監査制度に関する商法改正に再び要望する」を提出し⁸⁷、商法改正を促した。他方、中小企業を代表する東京商工会議所も、昭和42年6月商事法規委員会において監査制度につき検討を行い⁸⁸、

⁸² 林直道「現代の日本経済」52頁（青木書店、第2版、1981年）。

⁸³ 林直道・前掲注（82）54頁。

⁸⁴ 商事法務研究449号47頁（昭43）。

⁸⁵ 同誌464号27頁（同）。

⁸⁶ 同誌468号14頁（同）。

⁸⁷ 同誌490号14頁（昭44）。

⁸⁸ 同誌417号24頁（昭42）。

同年 8 月末には監査制度問題につきアンケート調査を実施し⁸⁹、11 月その調査結果を発表し⁹⁰、昭和 43 年 1 月 28 日「監査制度改正試案付意見」を纏め法務省に提出し⁹¹、同年 11 月 14 日監査制度で意見書を提出し⁹²、商法改正を繰り返し要望した。さらにそのほか、大阪商工会議所は、昭和 42 年 12 月監査制度に関するアンケート調査結果を発表し⁹³、日本公認会計士協会は、昭和 43 年 10 月 28 日監査制度改正試案につき賛意を表明し⁹⁴、企業会計審議会は、同月 21 日商法監査と証券取引法監査との調整につき検討を開始し⁹⁵、同年 12 月 17 日監査制度改正試案につき意見書を発表し（一元化を図るための方策等につき）⁹⁶、改正を要望した。法務省も、同年 6 月 6 日「監査制度改正準備会」で財界側と商法改正に関し懇談し⁹⁷、官民の調整を行った。

なお、この間も昭和 43 年大蔵省が栗田工業に対し利益の過大表示で有価証券報告書の提出を命じ⁹⁸、同年 6 月 14 日には企業の粉飾決算防止につき、大蔵省・取引所が協力体制を図り、問題会社のポスト設置なども検討する⁹⁹など粉飾決算防止の動きは続いた。

2 高度成長の終末と商法改正の必要

空前の大ブームであった「いざなぎ景気」も 57 ヶ月で休止し、昭和 45 年夏からは成長が目立って衰えてきた。昭和 46 年 8 月には、アメリカによる金ドル交換停止宣言が出て国際通貨危機が激化し、日本では円の切り上げによる「円不況」とよばれる輸出関連中小企業の倒産が起こり、昭和 47 年および 48 年には、世界的インフレの高まりを背景に、過剰ドルの対日流入、大手商社による投機・買い占め、狂乱的な物価上昇が起こり、さらに石油危機を契機に戦後初の本格的な不況に落ち込み、ここに高度成長時代は終わりを告げた¹⁰⁰。高度経済成長は、①低賃金・高物価・低福祉、②公害・過密・生活環境の破壊、③農山村の過疎化・農業の衰退等様々の社会的歪みをもたらしたが、とくに企業法制との関係で問題となったのは、企業の反社会的ともいえるべき行動であった。佐藤・田中内閣の超高度成長政策（日本列島改造論、昭和 47 年 6 月 11 日）の結果、大商社、銀行、大産業会社の手許には大量の過剰流動性がだぶつくという状況が生まれた。そして、その過剰流動性は、東南アジア、アメリカなどの海外投資にも向けられたが、国内では投機に殺到した。土地投機により土地価格が異常に高騰し、大手商社は、株式投機から木材等関連の商品投機に走り、買い占めで価格を人為的に操作した。その結果物価は狂乱した。さらに、昭和 48 年 10 月の石油危機以後は、原油価格の高騰を理由に石油資本が売り惜しみ、在庫隠し、便乗値上げ等を行って巨額の利潤を上げ、社会的非難を浴びた。また企業の不祥事や粉飾決算は相変わ

⁸⁹ 同誌 417 号 24 頁（同）。

⁹⁰ 同誌 435 号 21 頁（同）。

⁹¹ 同誌 465 号 29 頁（昭 43）。

⁹² 同誌 465 号 14 頁。

⁹³ 同誌 435 号 21 頁（昭 42）。

⁹⁴ 同誌 465 号 30 頁（昭 43）。

⁹⁵ 同誌 465 号 28 頁。

⁹⁶ 同誌 473 号 32 頁（昭 44）。

⁹⁷ 同誌 452 号 32 頁（昭 43）。

⁹⁸ 同誌 452 号 34 頁。

⁹⁹ 同誌 453 号 36 頁（昭 43）。

¹⁰⁰ 林直道・前掲注（82）55 頁。

らずで、昭和 47 年 12 月には、協同飼料による新株発行にまつわる不祥事が発覚し、三共の逆粉飾決算事件が摘発を受け、商社の買い占め・売り惜しみが社会問題化した。

そこで、昭和 48 年から同 49 年にかけて企業および政府双方において、様々の対応が行われた。すなわち、昭和 48 年 3 月 16 日経済同友会は、「社会と企業の相互信頼の確立を求めて（提言）」（営業報告書への社会的責任の表示）を提言し¹⁰¹、同年 5 月 10 日日本貿易会常任理事会は、総合商社行動基準を承認採択し¹⁰²、同月 28 日経団連は、「福祉社会を考える経済とわれわれの責任」を決議し、同年 6 月 5 日三菱商事は、「我が社の行動基準について」を、同月 8 日伊藤忠商事「社会対策」を、同年 8 月 2 日三井物産は、「行動基準要綱」を、同月 6 日丸紅は、「経営行動指針」を、同年 9 月 1 日日商岩井は「行動基準」を、同月 7 日民間デベロッパー4 団体は、「土地取得開発に秩序」を、同月 15 日経団連は、「企業の社会的責任についてアンケート集計結果（中間報告）」¹⁰³を、同月 19 日トーマスは、「行動計画」を、同月 20 日日本商工会議所は、「クリーンジャパン運動提唱」を、同月 29 日日本貿易会経理担当常務会は、総合商社経理統一基準の作成を開始¹⁰⁴するなど、国民の批判に応え、社会的責任につとめる姿勢を一斉にアピールした。政府側もまた、昭和 48 年 6 月 28 日田中法務大臣、全国財政経済関係検事会同で、商社の不正買い占め等の取り締まりで検察の重大性を訓辞し¹⁰⁵、同年 7 月 6 日生活関連物資等の買い占めおよび売り惜しみに対する緊急措置に関する法律を施行するなど、国民の非難を緩和する動きを示した。

しかし、昭和 48 年 11 月物不足、狂乱物価がはじまり、国民の非難が一層高まるや、企業の社会的責任を巡る動きは一層活発となった。昭和 48 年 11 月全銀協は、社会的責任に関する委員会を設置し、同年 12 月 7 日政府は、「石油需給適正化法案」「国民生活安定緊急措置法案」（石油 2 法）を国会に提出¹⁰⁶し（12 月 22 日成立施行）、翌昭和 49 年 1 月 10 日には経団連・日商・経済同友会・日経連「当面の経済緊急事態への自粛決意」を共同発表し、同年 2 月 5 日政府、財界代表 5 人による「申し合わせ」（価格引き上げ自粛）を行い¹⁰⁷、同年 3 月自民党税制調査会超過利潤小委員会は、石油危機に便乗した企業の不当利得を吸い上げるため「臨時利得税」で最終案を纏める¹⁰⁸など、国民の非難を回避する姿勢を強めた。しかし、それでも国民の怒りは収まらず、たとえば同月 14 日全国中小企業中央会は、「国民経済と国民生活の安定に関する提言」において、昭和 48 年以来のオイルショック時における大企業の行動を批判した¹⁰⁹。そして、これら一連の動きは、企業の社会的責任等につき所要の改正を求める昭和 48 年 7 月 3 日衆議院本会議における付帯決議および昭和 49 年 2 月 22 日参議院本会議における付帯決議となり、次の商法改正の課題となった。

一方、昭和 45 年以降、財界は、高度経済成長の終末を迎え、開放経済体制への移行が不可避的に進む中で、企業経営の安定等のため、監査制度を中心とする商法改正を、途中強弱はあるが、ほぼ一貫して

¹⁰¹ 商事法務 626 号 53 頁（昭 48）。

¹⁰² 同誌 631 号 37 頁（同）。

¹⁰³ 同誌 644 号 20 頁（同）。

¹⁰⁴ 同誌 647 号 36 頁（同）。

¹⁰⁵ 同誌 635 号 38 頁（同）。

¹⁰⁶ 同誌 652 号 32 頁（同）。

¹⁰⁷ 同誌 658 号 36 頁（昭 49）。

¹⁰⁸ 同誌 660 号 33 頁（同）。

¹⁰⁹ 同誌 658 号 37 頁（同）。

要望した。すなわち、昭和 45 年 2 月 27 日全国株式懇話会連合会は、商法改正に関する抱合せ増資処理の手続き等の実態調査の結果を纏め¹¹⁰、同年 5 月 11 日欧米経済使節団は、企業経営の国際化のための商法の根本的改正を提言し¹¹¹、同年 9 月東京商工会議所は、自己株式と累積投票制度につき実態調査を行い¹¹²、同年 9 月 8 日大阪商工会議所は、商法監査と証券取引法監査の統一を要望し、同年 12 月 24 日関西経済連合会は、商法改正促進を要望し¹¹³、同月 24 日経団連は、商法改正促進方を法務大臣に申し入れ、昭和 46 年 1 月 7 日東京商工会議所は、中小会社の監査制度の特例の追加等を含めた商法改正法案の早期国会提出を要望し¹¹⁴、同年 2 月累積投票および自己株式取得に関する意見の調査結果を発表し¹¹⁵、同年 2 月 16 日日本経済調査協議会は、企業の資金調達が多様化を要望し¹¹⁶、同年 4 月大阪商工会議所は、累積投票および自己株式取得制限に関する意見調査結果を発表し¹¹⁷、昭和 47 年 2 月经団連は、商法改正問題につき協議し¹¹⁸、同年 10 月 27 日船主責任制限法案と監査制度に関する商法改正法案の国会一括提出を要望し¹¹⁹、昭和 48 年東京商工会議所は、監査制度を中心とする商法改正実現促進を要望し¹²⁰、同年 2 月 12 日経団連経済法規委員会は、商法改正促進を決議し¹²¹、同年 7 月 24 日経団連理事会は、今後の商法改正問題につき協議し（決算確定権、利益処分権を株主総会から取締役会へ）¹²²、同年 10 月 8 日経団連経済法規委員会は、監査制度改正を中心とする商法改正法案の早期成立促進方を決定し¹²³、同年 10 月 31 日企業の社会的責任を全うするための緊急課題として、商法改正実現促進を要望した¹²⁴。

このように、昭和 45 年以降は企業の社会的責任を問う声が高まったが、それにより、企業運営の安定等のための商法改正の必要性が失われたわけではない。粉飾決算等の事例は相変わらず続いていたのであり、商法改正の緊急性は認識されていた。

なお、この時期法制審議会委員など立法に関与していた商法学者が商法改正研究会を設立し（昭和 45 年 7 月）、「商法改正試案」を作成（同年 7 月 7 日）、公表し（同年 10 月）、10 月 10 日私法学会でシンポジウムを行い（同年 10 月）、立法に積極的に関わろうとしていたことが注目される。

3 昭和 49 年商法改正事項の個別的検討

1 監査制度の強化

昭和 49 年商法改正の中核をなす監査制度の改正であるが、その改正の理由は、立案当初と法案成立

¹¹⁰ 商事法務研究 516 号 31 頁（昭 45）。

¹¹¹ 同誌 524 号 31 頁（同）。

¹¹² 同誌 536 号 33 頁（同）。

¹¹³ 同誌 546 号 69 頁（昭 46）。

¹¹⁴ 同誌 547 号 27 頁（同）。

¹¹⁵ 同誌 552 号 18 頁（同）。

¹¹⁶ 同誌 551 号 23 頁（同）。

¹¹⁷ 同誌 556 号 32 頁（同）。

¹¹⁸ 同誌 587 号 31 頁（昭 47）。

¹¹⁹ 商事法務 612 号 28 頁（同）。

¹²⁰ 同誌 621 号 15 頁（昭 48）。

¹²¹ 同誌 622 号 31 頁（同）。

¹²² 同誌 638 号 35 頁（同）。

¹²³ 同誌 646 号 40 頁（同）。

¹²⁴ 同誌 649 号 36 頁（同誌）。

直前では、微妙に異なっている。改正の理由としては、当初粉飾決算の防止が強調された。先にも述べたように、昭和40年の山陽特殊鋼の倒産事件が発生し、かつこの倒産に伴い多数の下請関連企業が連鎖的に倒産し、大きな社会問題となったが、その倒産原因の1つに長年にわたる粉飾決算があった。そして、その後の調査で、粉飾決算は山陽特殊鋼に止まらず、上場企業でも少なからず行われていることが明らかになった。ちなみに、証券取引法上の会計監査対象会社で粉飾決算を行っていた会社数は、昭和41年52社、42年2社、43年32社、44年23社、45年48社、46年12社の多数にのぼった。そのうち著名な事例としては、昭和45年の河合楽器、芝電気、汽車製造、昭和46年のヤシカ、昭和48年の三共などがあった。そして、このような粉飾決算横行の原因は、監査役の地位、権限が弱体であるため、本来の監査機能を十分に果たしていないことにあるところ、まさにこのような実情に対処するために、監査役の地位、権限を強化することが、この改正の最大の狙いであると立法当局者により説明された¹²⁵。

しかし、昭和49年商法改正の前年である昭和48年になり、先にも述べたように、買い占め、売り惜しみなど大企業の横暴ともいえるべき反社会的行動に社会的非難が高まり、企業の社会的責任が問われる事態になるや、大企業の反社会性・横暴の防止が商法改正の理由に付加、強調されるようになった。法案を審議した国会の法務委員会においては、「今回の改正法律案の狙いは監査制度の強化によって粉飾決算を防止することであり、それによって株主、債権者、従業員を保護しようとするのが目的でありました。しかし原法案によって粉飾決算を防止できるかということにははなはだ疑問であり、場合によっては粉飾、逆粉飾の危険さえ考えられるのであります」¹²⁶と、原案では粉飾決算防止に不十分であるとの意見が出され、さらには「本来この商法の改正は山陽特殊鋼の粉飾決算から始まりました。しかし、その後の経済情勢、政治情勢は大きな変革を遂げまして、大企業の独善、横暴は目に余るものが今日あるわけではありますが、これらは粉飾決算の問題から別に大きな発展をしておるわけでもあります。従いまして、粉飾決算それ自身を見ましても今回の商法の改正をもってどうしてもこれが解決をしえない。・・・粉飾決算、粉飾決算というけれども、粉飾決算はほぼ下降状態に入っておる。そうして買い占め、売り惜しみ等大企業の横暴というものが別な角度でわれわれが商法改正に取り組まなければならぬ、そういう時代であると考えている」¹²⁷と、商法改正問題の核心がその後の経済情勢の変化により、粉飾決算防止というより、むしろ大企業の横暴抑止という観点から考えるべきではないかなどの意見が出された。

これに対し、田中伊三次国務大臣は、同委員会において、「経済情勢の変化に伴いまして商法改正の必要性はなるほどおことばのとおり変わってきています。具体的に申しますと、最近では物資の買い占め、売り惜しみ、そういう反社会性と申しますか、企業の社会性を否定するような方向に向かって動いていることは事実であります。経済情勢はそういう買い占め、売り惜しみをやりやすいような資金のたぶつきが表面化してきておるといような現状でございます。そういうものをチェックいたしますためにも

¹²⁵ たとえば、昭和48年5月8日第71回国会衆議院法務委員会における政府委員川島一郎法務省民事局長説明（同委員会議録24号2頁）。

¹²⁶ 昭和48年7月3日第71回国会衆議院法務委員会における公明党代表議員山田太郎委員発言（同委員会議録39号10頁）。

¹²⁷ 同法務委員会における社会党代表議員横山利秋発言（同委員会議録39号9頁、2頁）、同旨、昭和49年2月21日第72回国会参議院法務委員会における議員矢追秀彦委員発言（中央会計事務所編「昭和49年商法改正関係衆参両院法務委員会議録【抄】」19頁＜商事法務研究会、昭49＞）。

監査制度の強化によりまして十分チェックできる。くどく従来から申し上げて参りましたように、反社会性のチェックは監査制度の強化でやれる、こういう信念を持っておりますので、お願いをしておる次第でございます。」¹²⁸、「わが国経済界で問題となっておりますような事柄、これは商法の改正で防止する役目をつとめ得ないのではないかというご心配、同様の心配が私にもあるわけです。しかしこの商法の改正をお許しいただきます場合には、企業がいやしくも売り惜しみ、買い占め、反社会性のある行動をとろうといたします場合においては、ある程度は押さえ得る、これはもう間違いなく押さえ得る、こう考えて、こういう改正のお願いをしておるわけでございます。・・・監査役に人を得れば、今提案をしております商法の改正のお許しをいただきました上は、相当程度企業の社会性の確立にお役に立つということを実は私はたいへん信じておるのでございます。ぜひどうかひとつご審議をお願い申し上げます。」¹²⁹と、企業の反社会性の防止・社会性の確立をこの商法改正の理由・必要性に付加し、これを強調した。政府委員川島一郎民事局長も、同委員会にいて同様の説明をしている¹³⁰。

しかし、監査制度の強化に関しては、改正の動機が長年にわたる粉飾決算の結果多額の負債を抱えて倒産した山陽特殊鋼事件にあったことから明らかなように、改正第 1 の狙いはあくまでも粉飾決算の防止であり、そのための制度改正であった。したがって、改正案では、提案後に明らかとなってきた企業の反社会的行動のチェックのための制度は検討されていなかった。田中国務大臣が、改正法案につきこの点の不安を口にしたのは当然であった。それゆえに、本改正法成立に当たって、衆参両院の本会議で企業の社会的責任等につき所要の改正を求める付帯決議がなされ、昭和 56 年商法改正を余儀なくすることになったのである。しかし、後にも述べるように、その後も上場企業の粉飾決算の実態は続くのであり、本改正の意義が改めて問われるところである。

なお特にこの改正で注目されるのは、株式会社につき企業規模別の区分規制が導入されたことである。ちなみに、昭和 47 年 9 月 31 日現在株式会社の総数は 101 万 5,852 社であるが、このうち資本金が 1 億円未満の株式会社が 100 万 5,480 社、1 億円から 5 億円までの株式会社が 7,600 社、5 億円以上に株式会社は僅か 2,772 社に過ぎないという¹³¹。このような企業の法形態の歪みは株式会社に関する厳しい法規制を守れない、守らない株式会社を生むことになり好ましいことではない。そこで、小規模会社は株式会社形態をとることができないとすることも検討されたし、この方が法律論からすれば明快である。しかし、何分小規模株式会社の数は圧倒的であり、これを株式会社から追い出すことは社会的コスト面からみても現実的でない。本改正は、現実にあわせて世界にない類例を開いたものである。しかし、本改正は、もっぱら監査制度の側面にいてのみ区分規制をしたのであり、区分規制としても一面的である。いずれは抜本的解決を迫られることになると思われる。

¹²⁸ 衆議院法務委員会議録 39 号 2 頁。

¹²⁹ 会衆議院法務委員会事録 29 号 10 頁。

¹³⁰ 衆議院法務委員会議録 24 号 2 頁。

¹³¹ 昭和 48 年 8 月 30 日第 71 回国会参議院法務委員会における政府委員川島一郎法務省民事局長説明（同委員会議録 19 号 1 頁）。

2 その他の改正事項

(1) 年1回決算と中間配当制度 立法当局者は、国会で中間配当の制度趣旨を次のように説明している。「半期の決算におきましては季節的な変動による前期、後期の売り上げの変化、そういうものをならすために利益の平準化というようなことが行われる。それがいわゆる粉飾決算の萌芽を温存するようなやり方になりかねません。そういうところから1年決算に持ち込み、かつ経理の適正を期しつつ株主の期待にこたえようというのが改正の趣旨でございます。」¹³²と、1年決算への移行の理由を説明する。しかし、この説明は十分ではない。改正前わが国では年2回決算・2回配当が慣行的に行われてきた（昭和47年12月末現在、有価証券報告書提出会社2629社中年1回決算会社1260社<47・9%>、年2回決算会社1369社<52・1%>）が、年1回決算の方が社会生活の成り行きからして自然であるし、計算書類作成の手間も半減する。また、改正法による計算書類作成期間（大会社では株主総会の8週間前）と株主名簿の閉鎖期間とを考えると年2回決算は無理である。国際的にみても1年決算が一般的であり、わが国も1年決算への移行が望ましい。しかし、そうすると従来わが国で行われてきた年2回配当が行えなくなり、投資家の株式離れが懸念される。そこで、1年決算に移行しつつ、年2回配当を実質的に可能とするために導入されたのが、この中間配当制度である。ここにも開放経済体制への適合という流れをみることができる。

(2) 累積投票の絶対的排除 立法当局者は、国会で、「これを取り入れたときの情勢は、主として占領軍の意図というものが相当強く働いたそうでございますが、またその背景に、アメリカにおけるこの制度が、過半数の州でこの制度をとっておったという背景があったようでございます」と、日本側はもともとあまり乗り気でなかったが占領軍の意向でその導入を押し付けられたものであることを指摘した上、それゆえに、「取り入れについてはいろいろ問題があったわけでございますが、現在この制度の運用の状態を見えますと、法改正後にこれを使ったという事例が非常に少のうございます。反面それぞれの会社では、ほとんどの会社がこの累積投票制度を採用しないという趣旨の定款をつくっているのが実情でございます。ただ著名な新聞社等で、1社ございますが、この累積投票の制度がつかわれているという事例はございますけれども、一般の会社では非常にすくない。」という実情を上げ、ついで改正の理由につき、「今回の改正の理由といたしましては、要望といたしましては、外資の導入が活発になった場合に、外国資本が日本に入って日本の株式会社に投資をはじめた場合には、この累積投票の制度を現行法のまま残しますと、外国支配に屈するようなことになりかねない、これが改正の要点でございましたが、法制審議会の結論としては、この制度そのものは存置しても差しつかえない、しかし、その制度の採否は企業の自治にゆだねていいのではないかと、それぞれの体質によって決めさせてよろしい、これがまあ改正の理由でございました。」と、累積投票制度が利用されていないという事情に加えて何よりも資本自由化により入ってくる外資対策の一環として本改正が行われたと説明している¹³³。もちろん、総議決

¹³² 昭和49年2月14日第72国会衆議院法務委員会における説明員田邊明法務大臣官房審議官の説明（中央会計事務所編・前掲注（127）130頁）。

¹³³ 昭和48年7月5日第71回国会参議院法務委員会における説明員法務大臣官房審議官の説明、同旨、昭和49年3月12日第72回国会衆議院法務委員会における政府委員川島一郎法務省民事局長説明（同委員会議録15号17頁・18頁）。

権の4分の1以上の議決権を有する株主は、大株主であり、累積投票制度を利用しなくても支配を及ぼすことができるのであり、定款による累積投票排除が実効を有するかは疑問なしとしない。しかし、この改正によりわが国のほとんどの会社は、定款により累積投票を排除しているのであり、商法上の累積投票制度は、ほとんど有名無実となっている。

(3) 有償・無償抱合せ増資 その立法趣旨を立法当局者は次のように説明している。すなわち、昭和48年5月8日第71回国会衆議院法務委員会において、政府委員川島一郎法務省民事局長は、「その趣旨でございますが、現在このような制度は商法では認めていませんけれども、株式会社の再評価積み立て金を資本に組み入れて新株を発行する場合に、新株の発行価額の一部を株主に払い込ませるという有償・無償抱き合わせ増資というものを認めております。ところがこの法律はことしの3月31日に効力を失いまして、再評価積み立て金というのは商法の資本準備金となるのでありますが、これに伴いまして、これと同じような制度を商法に置いてほしいという要望がございまして、その結果こういう規定を設けるということでございます。」と説明する¹³⁴。ちなみに、再評価積立金による無償交付は、昭和47年度の190億円を最後に姿を消した¹³⁵。そして、この改正による抱合せ増資は、昭和49年度6例、50年度22例、51年度6例と合計34例を数えた。いずれも資本準備金を原資とするもので、利益準備金による抱合せ増資はみられない¹³⁶。

いずれにせよ、抱合せ増資には、追加出資をしなければ評価益を自己のものにできないという難点がある。のみならず、実務的には平行増資という方法でも対応できなくはない。その必要性に疑問がある。それに、組み入れ法は、戦後の異常なインフレ期に出現した例外法であり、これを平常時の普通法である商法に取り入れること自体に疑問がある。それにもかかわらず、立法当局は、資金調達の便宜のため、経済界の要望を入れ、この制度を導入したものである。

(4) 転換社債の発行手続きの容易化 昭和49年改正商法は、転換社債の発行を取締役会決議だけでできることとしたが、その趣旨を立法当局者は、次のように説明している。すなわち、昭和49年2月14日第72回国会衆議院法務委員会において、政府委員川島一郎法務省民事局長は、「1つは均衡論でございます。一般の普通社債につきましても、それから新株につきましても、取締役会の決定で発行できるようになっておる。ところが、転換社債については転換の条件などを定めなければならない関係上、株主総会の決議が要る。こういう差がございまして、転換社債についても、新株あるいは普通の社債と同じように、取締役会の決議だけで発行できるようにしようということがあるわけでございます。それから転換社債は、この制度ができてからしばらくの間はあまり利用がなかったわけですが、昭和40年代になりましてから非常に多く利用されるようになってきた。したがって、その発行手続きを簡易化する必要が生じてきた。ことに転換社債を発行するのは資金を調達する場合でございますが、資金調達に機動性を与えるためには、株主総会を開く時期まで待ってあったんでは時期を失するというような場合もございますので、このような改正をいたしまして、資金調達の便宜をはかろうと、こういう

¹³⁴ 衆議院法務委員会議録24号10頁。

¹³⁵ 山一証券株式会社山一証券経済研究所「我が国企業の資金調達」167頁（商事法務研究会、昭和52年）。

¹³⁶ 同・前掲注（135）161頁。

ことでございます。」と、資金調達の便宜・機動性という観点から、転換社債発行の手続きの簡易化を図ったという¹³⁷。この改正を促したのは、昭和40年代に入り資金調達方法の多様化の中で転換社債による資金調達の比重が増加したことである。すなわち、昭和39年4月17日開催の全国証券業大会において、石坂経団連会長が「転換社債の国内発行の普及をはじめ企業資本の調達方式に検討を加えるべきこと」を提案し、転換社債発行に積極的姿勢を示し、他方証券界でも証券団体協議会の常任委員会において検討が加えられ、同年7月1日転換社債は「株式としての収益性と社債としての安全性を兼備しているため、新しい投資家層を吸引でき、また企業の資金コスト軽減が図れ、自己資本の充実につきメリットがある」と結論し、また同月15日証券取引審議会もこの問題を自己資本の充実の1つとして取り上げ、「前向きの姿勢で検討することが望ましい」としたことから、昭和41年9月1日本通運が100億円という当時としては巨額の転換社債を発行したことから転換社債発行の機運が高まり、昭和45年度から48年に本格的に転換社債の発行が（特に時価転換社債）なされた。昭和45年度には計22銘柄、総額1,145億余円が発行されたが、これは44年度実績と比較し銘柄数で5,5倍、発行額で9,16倍となり、その激増ぶりが目立った¹³⁸。このような状況を背景に実現したのがこの改正である。

(5) 休眠会社 立法当局者は、改正の趣旨を次のように述べている。すなわち、昭和49年2月14日第72回国会参議院法務委員会で政府委員川島一郎法務省民事局長は、「それから休眠会社整理の趣旨でございますが、これはわが国には約百万の株式会社があるわけでございますが、すでにその中にはもうすでに営業を廃止しているという、したがって実体のないというのがかなりあるわけでございます。しかしながら、登記の面におきましては解散したというときもしてありませんので、登記簿上現在も存在して営業をやっているようにそういう外観を持っておるわけでございます。そこで、そういう会社があります場合に、今度ほかの会社が同じような商号をもって設立登記をしようとする。あるいは移転登記をしようとする。そうしますと、実体のない会社でありましても登記簿上は存在しているようになっておりますので、その商号権を侵害するという問題が起きまして、その名前を使つての会社の新設あるいは移転ができないというような不都合が生じております。事務的にも実際に実体のない会社がたくさん登記所の倉庫に収められているという点で事務処理に複雑さを加えておる、こういう面もあるわけございまして、それを整理しようという趣旨でございます。」と、他会社による商号使用の障害除去および登記事務処理の合理化という観点から、休眠会社の整理が必要になったという¹³⁹。ちなみに、昭和48年当時5年以上登記をしない株式会社のうち1万4,655社を抜き出して照会調査を行ったところ、所在不明のために返戻されたものが8842社（60・8%）もあったという¹⁴⁰。本来大企業の企業形態である株式会社形態を多数の小規模会社が選択しているというわが国独特の企業形態の歪みを直そうというもので、わが国固有の問題である。

(6) 商業帳簿 企業会計の法規制は、先に見たように、昭和37年商法改正により大規模に改正さ

¹³⁷ 中央会計事務所編・前掲注（127）156頁、なお、衆議院法務委員会議録24号10頁。

¹³⁸ 山一証券株式会社山一証券経済研究所・前掲注（135）192～193頁。

¹³⁹ 中央会計事務所編・前掲注（127）157頁、なお、衆議院法務委員会議録24号10頁。

¹⁴⁰ 衆議院法務委員会議録24号10頁（政府委員川島一郎民事局長説明）。

れたが、昭和 49 年改正は、これまで商業帳簿として日記帳、財産目録、貸借対照表を掲げていたのを改め、財産目録を廃止し、損益計算書を追加し（同年改正商法 32 条・34 条）、昭和 37 年改正を補完したものである。企業倒産の可能性が否定できない以上、継続企業であっても、債権者にとっては企業の収益力でだけでなく、それ以上に企業財産の静的把握が必要である。それにもかかわらず、改正法は、それを示す財産目録を廃止してしまった。また、柔軟な会計処理を許す企業会計原則を「公正ナル会計慣行」ということを商業帳簿の作成基準に導入することにより、商法上も企業会計の弾力性・恣意性を認めることとなった。これらは、いずれも企業倒産の相次ぐ事態の中で会社債権者への正確な会計情報の開示を軽視する改正であり、粉飾決算防止にも逆行しかねないものであった。

4 昭和 49 年商法改正の意義—結語

わが国が高度経済成長の終末を迎えた中で行われた本改正では、粉飾決算防止ということから出発しながらも、中間配当制度の創設、抱合せ増資の導入、転換社債の発行手続きの簡易化など、粉飾決算防止とは関係のない資金調達の便宜・弾力化のための改正も行われた。しかし、改革の核心は、やはり企業倒産の誘発の 1 つの原因となった粉飾決算を防止するという観点からなされた監査制度の強化である。本改正により監査制度が格段に強化されたことは否めない。しかし、その後も不二サッシ工業・販売（昭和 53 年 5 月）¹⁴¹など大型の粉飾決算が発覚しているのであり、十分なものでなかったことは明かである。

第 5 章 低経済成長と昭和 56 年商法改正

1 本章の課題

1 昭和 56 年改正商法の成立

昭和 40 年の山陽特殊鋼の倒産により表面化した粉飾決算問題を 1 つの契機として、昭和 49 年監査制度の強化を内容とする商法改正が実現したが、それは監査役の株主総会招集請求権、取締役会招集請求権、取締役の定期報告義務を取り入れていないなど監査制度の充実強化の面でも十分でなかった。のみならず、先にも述べたような会社の実体から見て、監査制度を直すだけでは十分でなく、その他基本的機関である株主総会、取締役および取締役会などほぼ会社法の全面にわたって検討する必要があることは、昭和 49 年商法改正の成立当時から法制審議会商法部会の各委員の間で一般化していたところ、商法の全面改正を求める内容の衆（昭和 48 年 7 月 3 日）・参（昭和 49 年 2 月 22 日）両院の付帯決議がなされた。そこで法制審議会商法部会は、昭和 49 年 6 月 19 日早速会合を開き、会社法全面改正の方針を改めて確認をし、いろいろ検討を加えた結果、同年 4 月 30 日株式会社法改正のための基本的問題点をまとめた。これを受けて法務省は、これら問題点を「会社法改正に関する問題点」（企業の社会的責任ほか）

¹⁴¹ 商事法務 805 号 40 頁（昭 53）。

としてまとめ、昭和 50 年 6 月 12 日経済団体等に送付し、その意見を求めた。その後、産業界から強く求められた社債発行限度枠の拡大という緊急改正を実現する（昭和 50 年 5 月 24 日「社債発行限度措置法」成立）一方、立法当局は、会社法の全面改正の作業を進めていった。その第 2 歩が「試案」というたたき台の作成・公表である。法務省民事局参事官室は、この全面改正方針の下に、法制審議会商法部会小委員会の検討結果を基礎に、昭和 52 年 5 月 16 日「株式制度に関する改正試案」、同年 12 月「株式会社の機関に関する改正試案」、同 54 年 12 月 25 日「株式会社の計算・公開に関する改正試案」を各公表し、各界の審議を促進する作業を進めていた。

ところが、同年 7 月 18 日法制審議会商法部会は、突如全面改正の方針を変更し、すでに審議の一部を終了した株式制度、株式会社の機関および遠からず審議の終了が見込まれた会社の計算・公開という 3 つの問題だけを会社法の他の部分から切り離し、独立に立法を行うことを決めた。そして、この変更した方針にしたがい、法制審議会商法部会は、その後これら項目につき鋭意検討し、昭和 55 年 12 月 24 日「商法の一部を改正する法律案要綱案」を決定し、これを受けて法制審議会総会は、昭和 56 年 1 月 26 日原案通り承認し、これを「商法の一部を改正する法律案要綱」として法務大臣に答申し、法務省は、昭和 56 年 3 月 20 日法制審議会総会で決定を見た改正要綱に基づき、「商法の一部を改正する法律案」を作成し、閣議決定を受け、改正案は、同月 24 日国会（衆議院）に提出され、同年 6 月 3 日参議院本会議において、「商法の一部を改正する法律」（昭和 56 年法律第 74 号）および「商法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整理等に関する法律」（同法律第 75 号）として成立した（同月 9 日公布、同 57 年 10 月 1 日施行）。これが昭和 56 年商法改正である。昭和 25 年以来の大改正である。

この改正作業において特に注目されるのは、改正作業の進め方である。従来にない新手法がとられた。すなわち、法制審議会商法部会で問題点を整理し、それを基に法務省民事局参事官室が関係各方面にアンケート方式による意見聴取を行い、その結果を参考に法制審議会商法部会で審議を進め、その審議の結果を改正試案という形で問題点ごとに纏め、中間報告としてその都度発表し、再度意見を纏め、改正要綱案をまとめ、これを法制審議会総会で審議し改正要綱を纏めるという方法で法案の作成が進められた。従来と異なり改正の過程が相応に公開されたものとなった。このようなやり方は、関係各方面の商法改正に関する関心を高め、その理解を深めるのに役立った。反面、法改正までに長時間を要し、経済の進展への対応に遅れを生じ、批判も浴びることとなった¹⁴²。

2 改正の要点

昭和 56 年商法改正の趣旨は、「最近の経済情勢及び会社の運営の実体にかんがみ、会社の自主的監視機能を強化し、その運営の一層の適正化を図る」ことにある¹⁴³。

その改正の要点は、次の点にある。

まず商法については、第 1 に株式制度合理化のため、①株式単位の引き上げ（1 単位当たりまたは 1 株

¹⁴² この改正法の立法過程の詳細については、三枝一雄「昭和 56 年商法改正過程の研究(上)(下)」法律時報 53 巻 10 号、11 号（1981）。

¹⁴³ 昭和 56 年 4 月 21 日第 94 回国会参議院法務委員会における奥野誠亮法務大臣説明（同委員会議録第 6 号 1 頁）。

当たりの純資産額 5 万円以上＜同年改正商法 166 条 2 項・168 条ノ 3＞)、②額面株式と無額面株式の同質化(額面株式の最低額面金額が設立時のみの制限＜同年改正前商法 202 条 2 項削除＞、会社側からする額面株式と無額面株式の相互転換の許容＜同年改正商法 213 条＞、資本組み入れ割合の同質化＜同 284 条ノ 2＞、1 株当たりの純資産額 5 万以上にするための株式併合の許容＜同 293 条ノ 3ノ 3＞)、③自己株式規制・相互保有株規制の強化と緩和(子会社による親会社株式の取得禁止、発行済株式総数の 20 分の 1 の範囲内での自己株式の質受け許容＜同 210 条・211 条ノ 2＞)、第 2 に、株主総会の運営の適正化、すなわちその形骸化を是正し活性化を図るため、①株主意思の尊重(株主提案権＜同 231 条ノ 2＞、取締役及び監査役の説明義務＜同 237 条ノ 3＞、②総会運営の改善(総会検査役選任請求権＜同 237 条ノ 2＞、特別利害関係人の議決権制限の削除＜同年改正前商法 239 条 5 項＞、議長権限の明定＜同年改正商法 237 条ノ 4＞、③決議の瑕疵とその救済(決議不存在確認訴え制度の創設、無効・取消原因の整理＜同 252 条・247 条＞)、第 3 に、取締役・取締役会の活性化をはかるため、取締役に付き、①取締役の欠格事由の法定(同 254 条ノ 2)、②競業取引の承認機関・報告義務(同 264 条 1 項・2 項)、③利益相反取引の承認機関・報告義務(同 265 条 1 項後段・3 項)、④利益供与違反取締役の弁済・賠償責任(同 266 条 1 項 2 号)、取締役会につき、①取締役会の監督権限等の明定(同 260 条 1 項・2 項)、②一般取締役の取締役会招集請求権(259 条 2 項)、③特別利害関係人の議決権制限(同 260 条ノ 2 第 2 項)、④代表取締役の業務執行状況報告義務(同 260 条 3 項)、⑤取締役会議事録の原則非公開(同 260 条ノ 4 第 4 項)、第 4 に、監査制度の拡充・強化のため、①監査役の資格制限＜同 280 条 1 項・254 条ノ 2＞、②監査役の使用人に対する報告請求権、取締役会招集請求権(同 274 条 2 項・260 条ノ 3 第 2 項～第 4 項)、③監査報告書虚偽記載の場合の監査役の注意義務違反についての立証責任の転換(同 280 条 2 項)、④監査役報酬の分別決定等(同 279 条)、⑤監査費用の必要性についての立証責任の転換(会社側、同 279 条ノ 2)、第 5 に、会社の業務および財務内容の株主および会社債権者への開示を強化するため、①計算書類(利益処分案の名称変更＜同 281 条 1 項＞、営業報告書の記載内容の充実＜商法中法務省令一任、改正商法施行法 49 条＞)と監査手続・期間の合理化(監査期間の伸張＜同 281 条ノ 2 第 2 項・特例法 12 条 2 項＞、監査報告書記載内容の充実＜同 81 条ノ 3 第 2 項、同年改正特例法 13 条 4 項・14 条 3 項＞)、②株式配当の決議要件緩和(普通決議、昭和 56 年改正商法 293 条ノ 2 第 1 項)、③発行価額の全額資本組入れ原則等(同 168 条ノ 2 第 3 号ほか)、④特定引当金(利益留保性引当金を含まないこと明定＜同 287 条ノ 2＞)、⑤公示・公開規定の整備(貸借対照表の要旨の公告＜同 283 条 3 項、特例法 16 条 2 項＞、備置・公開開始時点＜2 週間前＞・期間＜5 年＞＜昭和 56 年改正商法 282 条 1 項＞)、第 6 に、会社の資金調達を容易にするため、新株引受権付社債の発行を認めた(同 341 条ノ 8 以下)。

つぎに、株式会社の監査等の特例に関する法律については、第 1 に、大規模会社の計算書類が不正に作成されることによってもたらされる社会的な影響の大きさにかんがみ、一定規模以上の会社は、会計に関する専門家の監査を受けることが適当であると考えられるので、会計監査人の被監査会社の拡大(資本の額が 5 億円以上または負債の合計額が 200 億円以上のいずれかに該当する会社、昭和 56 年改正特例法 2 条)、第 2 に、監査制度強化のため、①会計監査人の地位の強化(会計監査人の選任・解任の株主総

会決議事項化<同3条1項・6条1項>、会計監査人の自動再任<5条の2第1項・第2項>）、②監査役制の一層の充実（複数監査役制<同18条1項>、常勤監査役制<同18条2項>、会計監査人に対する一般的報告請求権<同8条2項>）、第3に、専門的かつ技術的な計算書類の内容の適否を一般の株主が判断することは困難であること等を考慮し、計算書類の確定権限を原則的に取締役会に移行（16条1項）、第4に、総会欠席株主の意思尊重のため、参考書類の送付の義務付け（21条の2）、書面投票制の創設（21条の3）等を行った。

3 本章の課題

公害など高度経済成長の歪みが明らかとなる一方、長年にわたる企業の不祥事があいついで発覚してくるのがこの時期である。このような時期の企業の自主的監視機能の強化を標榜しておこなわれたこの商法改正は何だったのか、その現実的狙い、歴史的意義はどこにあったのか、これを当時の経済過程と対応させつつ検討する。

2 低成長下における商法改正

1 企業の反社会的行動と商法改正

昭和49年商法改正後も依然広汎な分野で、闇カルテル、粉飾決算など企業の反社会的行動が発覚し、これに対する社会的批判が続いた。また、これに対応する政府、業界の動きも見られた。しかし、この頃の日本経済は、昭和昭和48年末以来の石油ショック後の本格的不況の中にあった。高度経済成長期の国民生産は、好況期には実質10数%という2桁の伸びを示し、不況期でも1桁の成長率に落ちるだけで、先進工業国の好況期の成長率に匹敵するものであった。同49年の経済成長率は実質マイナス0.2%で戦後初のマイナス成長を記録し、同50年も成長率はほとんど0に等しかった。そして、このような不況にもかかわらず、著しい物価上昇が続き、いわゆるスタグフレーション現象が現れ、その結果個人消費需要、大衆購買力は益々減退し、不況は長期化の様相を呈した。このような状況変化は、企業の社会的責任の強化を求める実質的基盤を失わせることとなった。それどころではないというのが企業の本音であった。企業の社会的責任の強化の行き過ぎを戒める声が官・民双方において高まっていった。かくて「会社法改正に関する問題点」の中に、先の昭和49年商法改正の際の国会の付帯決議の基本線であった企業の反社会的行動＝非行防止ということと直接関係のない事項あるいはむしろこれと逆行すると思われる事項（単位株式制の導入、自己株式取得禁止の緩和、計算書類確定権限の取締役会への移行、会社の秘密の不当利用防止規定の新設等）もが含まれることとなった。

しかし、昭和51年2月いわゆるロッキード事件など航空機疑惑事件が発覚し、これがこのような商法改正の流れを大きく変える契機となった。アメリカの多国籍企業ロッキード社が大型旅客機トライスターの全日空への売り込みをめぐる、代理店の丸紅などを通じて約26億円の対日工作資金を政府高官にばらまいた政・官・財癒着の戦後最大の構造汚職事件である。当時の大平首相は、このような疑惑事件の

再発防止策を検討するため、首相の私的諮問機関として「航空機疑惑問題等再発防止対策協議会」を設置したが、その検討事項中には政治倫理の確立、行政の公正確保、制裁法規の整備強化があったが、これらと並んで商法改正も含む「企業の不正支払い防止のためのチェック機能の整備強化」があった。当時の法務大臣（古井喜美）からも、法制審議会商法部会長（鈴木竹雄東大教授）に対し、政府の考えに沿った商法改正の早期実現の要望があったという¹⁴⁴。そして、これを契機に、商法部会は、先に述べたように、従来の全面改正の方針を放棄し、緊急部分改正に踏み切ったのである。しかし、ロッキード事件など航空機疑惑事件の発覚は、その契機の 1 つに過ぎない。このような緊急部分改正方針を促した真の理由は、別のところにあったと思われる。

なお、昭和 52 年 12 月には、三菱商事、丸紅、日商岩井の日本商社連合が昭和 48 年に落札した総額 272 億円のソウル地下鉄プロジェクトの車両輸出に際して、価格を 1 両につき 3,000 万円以上も水増しして、政治資金づくりに利用したのではないかという疑惑をもたれる事件（ソウル地下鉄疑惑、日韓癒着問題）が問題となるなど、企業の反社会的行動が続いていた。

2 粉飾決算の防止と企業の自主的監査体制の危機

緊急部分改正方針を促した理由の第 1 は、企業の自主的監査体制の危機意識である。昭和 49 年商法改正により、監査制度を強化した筈であるにもかかわらず、昭和 53 年 5 月不二サッシ工業および同販売の粉飾決算事件が発覚した。その額は、史上最高の 431 億円に達した。同社の粉飾決算は、昭和 49 年改正商法施行後の昭和 51 年 3 月期、同 52 年 3 月期、同 53 年 3 月期の 3 期にわたって行われたものであり、同改正商法の監査制度の強化の実効性に疑問を抱かせるに十分なものであった。この事件は、折から開会中の国会にも波及し、同年 5 月 31 日衆議院法務委員会で対応策につき質疑が行われたが、国会での論議では、企業の自主的監査体制に限界を認め、公的監査体制を志向する傾きがあった¹⁴⁵。ここに財界において企業の自主的監査体制に対する危機意識がにわかに高まった¹⁴⁶。これが財界に公的監査論を封じ、企業の自主的監査体制という方向での商法改正実現の主張を余儀なくさせる 1 要因となった。

3 設備投資需要の増大と株式制度等の合理化

第 2 の理由は、企業を取り巻く経済環境の変化、すなわちその後におけるわが国経済の順調な拡大に伴う設備投資需要の増大である。わが国経済は、昭和 50 年の不況以後同 51 年には若干の回復を示したものの、同 52 年には為替レートの急激な上昇に伴い輸出が伸び悩み再び落ち込みを開始したが、同年 12 月福田内閣が 53 年度につき公共投資の拡大、金融緩和など大幅な財政支出拡大による思い切った景気刺激策をとったことにより、内需が振興し国内経済に活力が生まれ、夏には生産は元の水準まで戻り、日本経済の基調は大きく変わった。そして、同 54 年に入ると石油価格の上昇¹⁴⁷による影響を受けつつも、

¹⁴⁴ 鈴木竹雄「会社法と私」しおり 61 号 2 頁（鈴木竹雄＝竹内昭夫・会社法＜法律学全集 28＞〔有斐閣、新版、昭 62〕所収。

¹⁴⁵ 商事法務 806 号 25 頁（昭 53）。

¹⁴⁶ 商事法務編集部「企業の自主的監査体制の危機（上）（下）」商事法務 868 号 22 頁（昭 55）、同 869 号 22 頁（同）。

¹⁴⁷ 第 2 次石油ショック、同年 2 月 6 日エクソン・ガルフなどの石油メジャー各社が日本の石油精製各社に 1～2% の値上げを通告し、産油国も便乗値上げを行った。

まだ極めて軽微で、物価は安定し、経済は拡大し、個人消費も着実に増大した。そして、企業マインドの回復、企業収益の改善、資本ストックの調整、需給ギャップの回復もあって、民間設備投資も第1次石油危機以降の長い調整過程を経て、順調に推移し拡大した。この民間設備投資の拡大は、昭和49年以降長期にわたって低迷を続けて来たため陳腐化し、不採算化した設備の更新および設備ストックが一巡し稼働率が上昇するに従って生じた生産能力の拡大のための投資の回復の2つの面において主として現れたが、同時に省エネルギー投資の増大、技術革新の進展に伴う設備投資の増大、堅調な合理化・省力化投資も誘因となって、設備投資の回復をもたらした¹⁴⁸。このような増大する設備投資を増資で賄うための体制づくりとして、株式制度、社債制度の改正が急務であった。これが緊急の商法改正を促したもう1つの要因である。

3 昭和56年商法改正の改正事項の個別的検討

1 企業の社会的責任と機関改正

昭和49年商法改正の際の国会の付帯決議の経緯および企業の自主的監視機能強化の観点からすれば、本来であれば、企業の社会的責任に関する規定整備が昭和56年商法改正の眼目となるはずであった。法制審議会も当初は企業の社会的責任に関する規定も含め全面改正する方針であった。しかし、①先に述べたような経緯から途中で全面改正の方針を切り替え、緊急必要な改正のみに絞って答申されたこと、②法制審議会商法部会でも企業の社会的責任を直接のテーマとする議論は行われていないのであり、今後継続されることが予定される会社法の根本改正のための審議において検討すべきであること、それに、③商法の中に企業の社会的責任に関する一般規定を置いて、それは単なる精神的規定になるだけで実効性が疑わしいなどの理由から、昭和56年改正では、企業の社会的責任そのものの規定は含まれないこととなった。しかし、他方で同改正法は、企業の社会的責任に関する一般的規定をおくより、むしろ会社法の個々の制度の改善を図り、これを通じて企業の社会的責任を果たすことができるような方法をとることが現実的であるということから、(1)株主総会における取締役および監査役の説明義務、株主の提案権を新設し、(2)営業報告書の記載方法を法定し、また監査報告書の記載を充実させることによって企業内容の開示を強化し、さらに、(3)監査役の監査権限を強化し、会計監査人による監査を充実強化し、もって株主および会社債権者の保護を図ったという¹⁴⁹。しかし、昭和56年商法改正直後である昭和57年4月には、日本土木工業協会による大型公共工事での談合事件が発覚するなど、企業の反社会的行動は、相変わらずである。企業の社会的責任に関する規整の必要は、なお失われるものではない。

改正商法の企業の社会的責任に関する消極性は、個々の規定を見ると一層明白である。(1)株主総会に関しては、取締役および監査役の説明義務(同年改正商法237条ノ3)、株主の提案権(同232条ノ2)、検査役選任権(同237条ノ2)が認められ、一応株主地位の強化が図られたように見える。しかし、取締

¹⁴⁸ 経済企画庁「経済白書(昭和55年版)」24頁以下。

¹⁴⁹ 昭和56年4月21日参議院法務委員会における政府委員中島一郎法務省民事局長答弁(同委員会議録6号16頁)。

役および監査役の説明義務（同年改正商法 237 条ノ 3）については、拒否できる場合が広く認められ、株主の提案権についても、その行使のための持株要件が厳しく定められ、その実効性が疑われる。むしろ、計算書類の確定権限の取締役会への移行による株主総会権限の縮小（同年改正特例法 16 条 1 項）、株主総会の議長権限の強化（同年改正商法 237 条ノ 4）、株主総会決議無効事由の厳格化（同 252 条・247 条）、決議取消しの訴えの裁量棄却の法定（同 251 条）など株主もしくは株主総会による企業経営のコントロール機能を弱めるものとなっている。また、(2)取締役および取締役会に関しても、取締役会の監督権限を明定する（同 260 条 1 項）などそのコントロール機能の強化が図られたものの、他方、機関試案にあった経営委員会制度は導入されず、取締役の欠格事由を狭め（同 264 条ノ 2）、競業避止義務を軽減し（同 264 条 1 項・2 項）、利益相反取引をより容易にし（同 265 条 1 項・2 項）、取締役の第三者に対する責任を軽減し（過失責任を明定、266 条ノ 3 第 2 項）、取締役会議事録を原則的に非公開とする（同 260 条ノ 4 第 3 項・4 項）など経営権の強化・責任の軽減が図られている。また(3)監査役に関しても、元会社役員をその欠格者に入れず（同 254 条ノ 2）、その権限（同 274 条・260 条ノ 3 第 2 項～4 項）、責任（同 280 条 2 項）、報酬（同 279 条）、監査費用（同 279 条ノ 2）、複数・常勤監査役制（同年改正特例法 18 条）、会計監査人に対する一般的請求権（同 8 条 2 項）につき、一応の規定を置いたが、社外監査役制は見送られた。このように、機関に関しては、本改正の眼目である企業の社会的責任の強化、企業の自主的監視機能の強化とは直結しないものや、むしろこれと矛盾するかのような改正内容が含まれた。

2 資金調達の便宜と株式制度・新株引受権付社債の改正

資金調達の便宜は、昭和 56 年改正の本筋でなかったが、企業の本質的な要請であり、商法改正の都度改正事項とされてきた。この関係で注目されるのは、開放経済体制の進展に伴い海外から批判が強まった株式の相互保有を規制する規定が商法中に初めて創設されたことである（同 241 条 3 項）。しかし、発行済株式総数の 4 分の 1 の基準は余りに高すぎ、現実にこれに当てはまる例は、大企業の場合それ程多くなく、ましてわが国で特徴的な比較的低い割合での循環的な株式持合いは、問題にならない。その意味では実害の少ない規定となった。立法当局者も、今回はその基本精神を宣明するに止めることで満足せざるを得ないとした¹⁵⁰。結局、株式制度に関しては、経済界がかねて要望した①株式単位の引き上げ（同 166 条 2 項・169 条ノ 3）による株主管理コストの節減、1 株運動への対応、②額面株式・無額面株式の同質化（昭和 56 年改正前商法 202 条削除、同年改正商法 293 条ノ 3ノ 3・213 条・284 条ノ 2）による資本操作の弾力化、③自己株式取得規制の緩和（211 条ノ 2）による株式担保の容易化の方向での改正が実現された。

資金調達の便宜という点で株式制度改正以上に重要なのは、アメリカで普及していた新株引受権付社債制度（同 341 条ノ 8 以下）の創設である。当時わが国の証券による資金調達は、株式については額面発行から、時価発行に移行しており、また社債による資金調達についても、潜在的時価発行ともいうべ

¹⁵⁰ 昭和 56 年 4 月 21 日第 94 回国会衆議院法務委員会における説明員元木伸法務省民事局参事官説明（同委員会議録第 6 号 19 頁）。

き時価転換社債の比重が高まっていた。そこで、企業の資金調達が多様化、投資家の資産運用対象の多様化を図るとともに、国際間の資本交流の促進に資する（外貨建ての資産に見合う外貨建ての長期債務を保有して為替差損益のバランスをとる＜外貨建資産の為替リスク・ヘッジ＞）ためという理由を挙げ、経済界は、かねてから折りに触れ、同様な機能を持つ新株引受権付社債制度の創設を要望してきた¹⁵¹。また、大蔵大臣の諮問機関である証券取引審議会昭和51年5月11日答申「株主構成の変化と資本市場のあり方について」¹⁵²も、同制度の必要性和、そのための商法改正を要望していた。外貨建て社債の発行をする場合にも、ヘッジコストをできるだけ低くするためには、普通社債より有利な転換社債が望ましいが、円高になると株式への転換が進み残高が減少するため、所期の目的を達成できないおそれがあるが、この点類似的な機能を持つ新株引受権付社債の場合には新株引受権が行使されても社債の残高は原則として減少しないため、為替リスク・ヘッジに最適であると考えられたのである。この要望を入れたのが、この改正である。

3 粉飾決算防止と計算・公開改正

計算書類と付属明細書とを1週間だけは同時に監査役の手元に置くこととしたのは、監査制度の強化の一環として評価される。しかし、両者の同時提出を規定せず（同281条ノ2第1項、特例法12条2項）、株式配当を普通決議とし（同293条ノ2第1項）、特定引当金につき利益留保性引当金の排除を明定せず（同287条ノ2）、計算書類の公告については要旨の公告で足りるとし（同283条3項後段、特例法16条2項）、会計監査人の候補者を誰が指名するかを明定せず（特例法3条1項・6条1項）、半期報告書制度、連結開示制度を見送るなど、企業の反社会的行動の防止に関しもっとも期待されるディスクロージャーについては、計算・公開試案よりずっと後退した。

4 昭和56年商法改正の意義—結語

結局、昭和56年商法改正は、低経済成長化になって明らかになってきた高度経済成長の歪みの現れというべき、企業の反社会的行動を抑制する体制の確立のための会社法の全面改正という当初の基本方針を変更し、企業の反社会的行動を抑制するために監査制度の強化を十分に果たさないまま、低経済成長下における企業運営の安定、資金調達の便宜・弾力化を必要とするという経済状況の変化、および経済界の要望に応じ、このような方向での改正を実現した緊急部分改正であった。商法は、その後も緊急部分改正を頻繁に繰り返している。

（さいぐさ かずお）

¹⁵¹ 昭和50年12月23日経団連意見照会回答「会社法改正問題に関する意見」（商事法務722号102頁、同723号17頁）ほか。

¹⁵² 商事法務736号44頁（昭51）。